UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE. — FACULTÉ DE DROIT D'AIX

ÉTUDE

SUR

L'ASSISTANCE JUDICIAIRE

EN MATIÈRE CIVILE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Ès-sciences Juridiques

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

PAR

PIERRE ROUX

Avocat.

AVIGNON

FRANÇOIS SEGUIN, IMPRIMEUR-ÉDITEUR

11, Rue Bouquerie, 11

1903

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549813_0092

ÉTUDE

SUR

L'ASSISTANCE JUDICIAIRE

EN MATIÈRE CIVILE

UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE. — FACULTÉ DE DROIT D'AIX

ÉTUDE

SUR

L'ASSISTANCE JUDICIAIRE

EN MATIÈRE CIVILE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Ès-sciences Juridiques

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

PAR

PIERRE ROUX

Avocat.

AVIGNON

FRANÇOIS SEGUIN, IMPRIMEUR-ÉDITEUR

11, Rue Bouquerie, 11

1903

PERSONNEL

MM. BRY, doyen, professeur de Droit romain.

JOURDAN, professeur de Droit civil.

BOUVIER-BANGILLON, professeur de Droit commercial.

LACOSTE, professeur de Droit civil.

VERMOND, professeur de Droit romain.

MOREAU, professeur de Droit administratif.

PERREAU, professeur d'Économie politique.

CÉZAR-BRU, professeur de Droit civil.

FERRON, agrégé, chargé des cours de Procédure civile et voies d'exécution.

BABLED, agrégé, chargé du cours d'Économie politique.

BONNECARRÈRE, agrégé, chargé du cours de Droit criminel.

POLITIS, agrégé, chargé du cours de Droit international public.

ROMAN, chargé du cours d'histoire de Droit français.

TCHERNOFF, chargé du cours de principes du Droit constitutionnel comparé.

TRINQUAT, chargé du cours d'Économie politique et d'histoire des doctrines économiques.

DELPECH, chargé du cours d'éléments du Droit constitutionnel.

JOUGLA, secrétaire.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

ERRATA

Pages	Lignes	Au lieu de:	Lisez :
3	note 1	Dailoz	Dalloz.
12	20	s'asssimilait	l'assimilait.
16	17	au besoin	aux besoins.
25	4	iusqu'à	jusqu'à.
32	13	commerciale (1)	commerciale (2).
32	note 2	(1) Imprimerie	(2) Imprimerie.
72	10	Article 1ee	Article 1er.
95	10	ordres de la justice (2)	ordres de la justice (1).
95	note	(2) Documents	(1) Documents.
104	8	dispositlf	dispositif.
106	note	(2) Décision.	(1) Décision.
115	13	oui, mais à la condition qu'il obtienne une nouvelle décision l'admettant au bénéfice de l'assistance judiciaire pour plaider devant la cour d'appel (1).	oui, décidait-on, sous l'empire de la loi de 1851, mais à la condition.... devant la cour d'appel (1). Depuis la loi du 10 juillet 1901 (art. 9, al. 3), l'expédition bénéficierait de plein droit de l'assistance judiciaire.
117	9	à un bureau, tandis que les législations qui avaient précédé la nôtre sur ce point la confiaient à un juge unique.	à un bureau composé d'éléments divers, tandis que les législations qui avaient précédé la nôtre sur ce point la confiaient à un juge pris dans la seule catégorie des légistes.
122	32	sur uue affaire	sur une affaire.
123	12	apporter uue exception	apporter une exception.
141	27	les plus honorables (2)	les plus honorables (1).
141	note	(2) Brière-Valigny)	(1) Brière-Valigny.
166	21	ne constituent même	ne constituant même.
180	19	dans le Cour de Nimes	dans le ressort de la Cour de Nimes.

ERRATUM

217	16	dans le passé,il ne se prolonge pas indéfiniment dans l'avenir. C'est ainsi que l'assisté qui a été débouté de sa demande en première instance ne peut pas se faire délivrer en débet l'expédition du jugement ; il n'aura ce droit que s'il obtient l'assistance à l'effet d'interjeter appel de ce jugement (3).	dans le passé, sous l'empire de la loi de 1851, il ne se prolongeait pas indéfiniment dans l'avenir. C'est ainsi que l'assisté qui avait été débouté de sa demande en première instance ne pouvait pas se faire délivrer en débet l'expédition du jugement, il n'avait ce droit que s'il obtenait l'assistance à l'effet d'interjeter appel de ce jugement (3).
222	note	(1) Instruction générale	(3) Instruction générale
252	note	(1) Rapport au Sénat.	(2) Rapport au Sénat.
273	14	Sour l'empire	Sous l'empire

BIBLIOGRAPHIE

Bompard. — Proposition de loi relative à la révision de la loi du 22 janvier 1851, sur l'assistance judiciaire. — Exposé des motifs. (Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 354, séance du 14 novembre 1898.)

— Rapport fait au nom de la commission de la réforme judiciaire chargée d'examiner : 1 la proposition de loi de M. Raoul Bompard relative à la révision de la loi du 22 janvier 1851 sur l'assistance judiciaire ; 2° la proposition de loi de M. Louis Million et plusieurs de ses collègues sur l'assistance judiciaire devant les justices de paix. (Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 511, séance du 13 décembre 1898.)

— Rapport supplémentaire. (Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 1326, séance du 11 janvier 1900.)

— Rapport fait au nom de la commission de réforme judiciaire et de législation civile, chargée d'examiner la proposition de loi adoptée par la Chambre des députés, adoptée avec modifications par le Sénat, sur l'assistance judiciaire. (Documents partementaires, Chambre, annexe n° 2499, 2e séance du 27 juin 1901.)

Briere-Valigny. — Code de l'assistance judiciaire, contenant l'ensemble des documents de législation, d'administration et de jurisprudence relatifs à cette matière, ainsi que les travaux préparatoires des lois du 7 août 1850 et du 22 janvier 1851. Paris, 1866.

Dalloz. — Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence, v° : Organisation judiciaire, n° 728 et suivants.

— Supplément au Répertoire, v° : Organisation judiciaire, n° 430 et suivants.

FAURE. — Instruction n° 3060, relative à l'exécution de la loi du 10 juillet 1901, sur l'assistance judiciaire, du 7 août 1901.

FOURNIER. — Les officialités au moyen âge. Étude sur l'organisation, la compétence et la procédure des tribunaux ecclésiastiques en France de 1180 à 1328.

GARNIER. — Répertoire de l'Enregistrement, 7e édition, v° : Assistance judiciaire.

LEGRAND. — Rapport fait au nom de la commission chargée d'examiner la proposition de loi, adoptée par la Chambre des députés, sur l'assistance judiciaire. (Documents parlementaires, Sénat, annexe n° 130, séance du 15 mars 1901.)

MAGUÉRO (Édouard). — Répertoire de manutention et de comptabilité de l'Enregistrement, des Domaines et du Timbre, v° : Assistance judiciaire.

RICHARD. — De la loi du 22 janvier 1851 sur l'assistance judiciaire en matière civile. (Thèse, Lyon, 1897.)

ROUX (Fernand). — L'assistance judiciaire et sa réforme. (Thèse, Paris, 1896.)

SABATIÉ (E.). — Commentaire de la loi du 22 janvier 1851, sur l'assistance judiciaire.

SENENTE. — De l'assistance judiciaire en matière civile et des réformes qu'elle pourrait comporter. (Thèse, Paris, 1898.)

SIMON (Henri). — Traité théorique et pratique de l'assistance judiciaire. Paris, 1900.

SIMON (Henri). — La nouvelle loi du 10 juillet 1901, sur l'assistance judiciaire. Paris, 1902.

INTRODUCTION

Quand on connaît le fonctionnement de la justice moderne, avec ses lenteurs désespérantes, ses frais exorbitants, sa procédure compliquée, on aime à jeter un coup d'œil rétrospectif sur la rapidité, la gratuité, la simplicité de la justice primitive.

Parmi les peuples de l'antiquité, les Hébreux attirent plus particulièrement l'attention.

On donne le nom de tribunal ordinaire à celui qui occupait, chez eux, le rang inférieur de la hiérarchie judiciaire.

Sa composition était simple. Il comprenait trois juges : deux étaient choisis par les plaideurs qui en nommaient chacun un ; le troisième était désigné par les deux autres.

Aucune solennité ne présidait à la tenue des audiences. Elles avaient lieu, tout simplement, à la porte des villes ou sur les bords des chemins (1) (2).

(1) Dalloz, *Répertoire,* verbo, *Organisation judiciaire,* n° 8.

(2) « Ceux qui sont versés en l'Ecriture savent qu'anciennement, « parmi le peuple de Dieu, les parquets, les palais, les audiences et les « tribunaux de justice étaient aux portes des villes. *Nobilis in portis*

Cette simplicité de formes n'excluait pas, d'ailleurs, une merveilleuse sagesse, une admirable connaissance du cœur humain, en même temps qu'un sens profond de l'équité.

L'histoire a conservé précieusement le souvenir du jugement fameux, rendu par le roi Salomon. Cette sentence est trop connue pour qu'il soit nécessaire de rappeler les faits, même en raccourci. Qu'il nous suffise de dire qu'on chercherait vainement, pour nos juges modernes, un modèle plus parfait.

Plus près de nous, ne sait-on pas comment agissait saint Louis, ce souverain idéal dont la popularité a survécu à toutes les vicissitutudes de l'opinion ?

Son fidèle ami, Joinville, nous rapporte « qu'en « été, il allait s'asseoir au bois de Vincennes, après « sa Messe, s'accotait à un chêne et nous faisait « asseoir autour de lui. Et tous ceux qui avaient « affaire venaient lui parler, sans empêchement « d'huissier ni d'autres. »

Cette admissibilité de tous à la justice, saint Louis l'a admirablement résumée dans ses dernières paroles à son fils : « Fais droicture et justice à « chacun, tant au pauvre comme au riche. »

« *vir ejus quando sederit cum senatoribus* (Prov., XXXI, 23). *Non* « *confundetur cum loquetur inimicis suis in porta* (Ps. CXXVI). » *Orateurs sacrés, Lejeune*, 761.)

Qu'il y a loin de cette justice simple, paternelle, accessible à tout le monde, à celle que nous voyons administrer de nos jours !

S'agit-il seulement de notre magistrat cantonal, des formes minutieuses, des délais, des frais, des questions de compétence toujours délicates, sont réservées aux plaideurs qui se présentent à la porte du prétoire.

D'ailleurs, ces inconvénients ne datent pas d'aujourd'hui, et la procédure et les frais firent de bonne heure leur apparition.

Un jour vint, dans notre ancien droit, où (pour ne parler que des frais) la gratuité de la justice disparut, sous l'influence de ce qu'on a appelé le système des épices. Le plaideur fut obligé de payer non seulement son procureur et son avocat, mais encore son juge.

La Révolution de 1789 rétablit le principe de la gratuité de la justice.

Toutefois, il faut préciser un peu. Quand on dit que la justice est gratuite, cela ne signifie pas, comme on pourrait le croire, que les plaideurs n'aient rien à débourser pour exercer leurs droits. La justice est gratuite, cela veut dire tout simplement que la justice est rendue gratuitement par les magistrats, que les juges ne sont plus, comme autrefois, payés par les plaideurs, mais bien par l'État, dont ils sont fonctionnaires publics.

Aux plaideurs les procès coûtent, et même ils

coûtent quelquefois si cher qu'il est passé en proverbe de dire qu' « un mauvais arrangement vaut « mieux qu'un bon procès (1) ».

Socrate (2) a dit, paraît-il, qu'il faudrait rendre les dépens des procès très considérables, pour empêcher le peuple de plaider.

Que la perspective des frais soit impuissante à ralentir l'ardeur processive des plaideurs qui se pressent si nombreux aux abords des prétoires, c'est un fait d'expérience. Il montre clairement l'erreur du philosophe grec.

Mais ce qui est malheureusement vrai, c'est que les désirs de Socrate ont été accomplis avec largesse et peut-être même dépassés.

L'exagération des frais de justice est aujourd'hui une vérité claire jusqu'à la transparence, et à l'appui de laquelle il est inutile d'apporter des chiffres. Vérité tellement évidente, tellement répandue et si bien comprise, que les dissertations, sur une pareille matière, tombent toujours sur un terrain admirablement préparé.

C'est qu'en effet l'exagération des frais est un fait palpable, visible, grandissant chaque jour

(1) « Si quelqu'un veut plaider contre vous pour avoir votre robe, laissez-lui encore le manteau, plutôt que de plaider » (St Mathieu, V, 40). Si quelqu'un vous ôte ce qui vous appartient, ne le répétez pas (St Luc, VI, 30).

(2) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Frais et dépens*, n° 2.

sous l'influence de causes diverses, mais indiscutables.

Le moment est venu d'indiquer qu'elle constitue un véritable danger.

D'abord, elle peut conduire les plaideurs à la ruine. Déjà Boileau l'écrivait spirituellement à son ami, l'abbé des Roches :

> Crois-moi, dût Auzanet t'assurer du succès,
> Abbé, n'entreprends pas même un juste procès.
> N'imite pas ces fous dont la sotte avarice
> Va de ses revenus engraisser la justice,
> Qui, toujours assignants et toujours assignés,
> Souvent demeurent gueux de vingt procès gagnés.

Le père Lejeune raconte, dans un sermon sur les péchés qui se commettent au Palais (1), prêché dans l'église cathédrale de Toulouse, le troisième dimanche de carême 1642, que l'abbé d'un monastère de Champagne ayant donné à un de ses religieux, pour pénitence de quelque faute, à réciter trois *Pater* et trois *Ave Maria*, le religieux en appela comme d'abus. Il est vrai qu'il fut condamné, mais il en coûta à l'abbé mille écus, en frais de justice.

Dans son livre sur *La vie domestique, ses mo-*

(1) M. l'abbé Migne. — Collection intégrale et universelle des orateurs sacrés. J. P. Migne, éditeur, Paris, 1861, tome III, p. 764.

dèles, ses règles, M. Charles de Ribbe nous montre l'auteur du *livre de raison de la famille de Courtois* donnant des conseils à ses enfants.

Dans un paragraphe huitième, intitulé : *Ne jamais plaider*, il dit ces paroles :

« Ne plaidez jamais. Votre bisaïeul eut trente-
« trois procès ; il les gagna tous, et il y perdit
« 60,000 francs.

« Je n'ai jamais vu quelqu'un soutenir un
« procès, sans en avoir du regret et sans maudire
« son sort. Au nom de Dieu et de vos enfants, ne
« plaidez jamais, absolument jamais. »

Quand on songe à la somme fantastique, à laquelle s'élèvent, encore de nos jours, les frais de justice, on comprend facilement que le patrimoine entier du plaideur vaincu ne suffise pas quelquefois à tout acquitter. A la rigueur, il aurait pu payer les condamnations principales, mais les frais l'auront ruiné.

En second lieu, l'élévation des frais de justice donne véritablement une prime à la mauvaise foi.

Il n'est pas nécessaire d'avoir une longue expérience des affaires pour savoir qu'on trouve, dans les grandes villes, des locataires insolvables, qui refusent de quitter les lieux loués, dont ils n'ont cependant pas payé le loyer depuis longtemps, dans l'espoir que le propriétaire reculera devant les frais élevés d'une expulsion judiciaire.

On pourrait multiplier les exemples. Mais à quoi bon ?

Les dangers de l'exagération des frais de justice sont universellement reconnus, et nous espérons que le législateur ne tardera pas davantage à donner satisfaction aux réclamations dont il est depuis si longtemps saisi.

Cet espoir a paru, un moment, réalisé, au moins en partie. Le principe de la gratuité de la justice avait pénétré dans le domaine de la pratique avec la loi du 9 avril 1898, relative aux accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail.

L'article 29 de cette loi déclarait que les procès-verbaux, certificats, actes de notoriété, significations et autres actes faits ou rendus en vertu et pour l'exécution de cette loi seraient *délivrés gratuitement,* visés pour timbre et enregistrés gratis, lorsqu'il y aurait lieu à la formalité de l'enregistrement.

C'était un progrès, modeste sans doute, mais qui méritait cependant d'être approuvé.

Malheureusement, l'avenir n'a pas tardé à donner un démenti formel à ceux qui avaient salué avec joie cet essai, — pourtant si timide, — de justice gratuite.

L'article 31 de la loi de finances du 13 avril 1900 est venu déclarer que les greffiers et les officiers ministériels auraient droit à des émoluments pour les délivrances d'actes prévus par l'article 29.

C'est ainsi qu'une heureuse innovation a été suivie presque aussitôt d'un retour en arrière complet.

Mais, si l'accès de la justice est dangereux et difficile pour les personnes qui sont à la tête d'un patrimoine plus ou moins important, cet accès devient tout à fait impossible pour ceux qui ne possèdent rien.

M. de Vatimesnil a très nettement exprimé cette idée dans son remarquable rapport à l'Assemblée nationale, sur l'assistance judiciaire : « *L'égalité* « *des citoyens devant la loi,* si justement pro- « clamée par toutes les constitutions et toutes « les chartes, n'est malheureusement qu'un mot « vide de sens à l'égard de l'homme qui est hors « d'état de remplir les conditions nécessaires pour « invoquer le secours des lois et s'adresser régu- « lièrement à leurs organes (1) ».

Un ouvrier, dans la force de l'âge, a trouvé la mort à la suite d'un accident. Sa veuve veut réclamer des dommages-intérêts au patron, civilement responsable de l'accident. Mais la mort de son mari l'a plongée dans un dénûment complet. Lui sera-t-il donc impossible de s'adresser à la justice pour obtenir réparation? oui, à moins, comme le dit encore M. de Vatimesnil, qu'elle ne

(1) *Code de l'assistance judiciaire,* par L. Brière-Valigny, p. 122.

trouve « des hommes généreux qui, par humanité « ou par cet intérêt qu'exite le bon droit », consentent à venir à son secours. Et à cause d'une misérable question d'argent, elle ne verra pas, le plus souvent, réparer le préjudice matériel et moral qu'elle souffre. Est-ce juste?

C'est un père de famille âgé et infirme. Il ne peut plus travailler, et le travail était son unique ressource. Il est dans le besoin. Il fait appel à ses enfants, à ceux auxquels il a donné le jour, et il leur demande de ne pas le laisser mourir de faim. Ce qu'il sollicite de leur piété filiale, c'est seulement un morceau de pain. Mais ces enfants restent sourds aux supplications de leur père. Il y a bien une loi qui oblige les enfants à fournir des aliments à leurs père et mère qui sont dans le besoin. Mais le père n'a pas les ressources suffisantes pour mettre la justice en mouvement, et la loi restera sans sanction. Est-ce équitable?

On le voit, il n'est pas seulement question de charité : c'est de justice qu'il s'agit.

Dans notre société contemporaine, les pauvres constituent une classe qui est malheureusement très nombreuse.

Les uns, accablés d'infirmités, ne peuvent pas travailler, et ils en sont réduits à demander à la charité publique ou privée l'aumône qui leur est indispensable pour vivre.

Les autres ne rapportent à leur foyer désolé qu'un

salaire trop maigre pour subvenir à de nombreux et pressants besoins, et ici encore, il faut que ceux qui possèdent viennent apporter à ces déshérités de la vie un peu de leur superflu.

Pour nous servir d'une expression empruntée à M. de Vatimesnil, nous dirons que les personnes qui composent ces deux catégories sont dans un état d'indigence *absolue*.

Mais ce n'est pas seulement à cette indigence-là que nous faisons allusion, en parlant des pauvres.

L'expression reçoit ici un sens plus général et embrasse tous ceux qui n'ont pas les moyens pécuniaires suffisants pour faire valoir des droits légitimes. Peu importe qu'il s'agisse d'ouvriers, ou d'employés, ou de cultivateurs, ou de personnes cachant, sous des apparences trompeuses, ce qu'on a si justement appelé la misère en habit noir. Du moment qu'il leur est impossible de satisfaire, avec leurs propres ressources, aux dépenses que nécessite l'exercice d'un droit, ils sont des pauvres, au sens que nous attribuons ici à ce mot.

La classe des pauvres est donc nombreuse. Elle est intéressante aussi.

Les personnes qui la composent sont, la plupart du temps, irresponsables de leur situation précaire. Il en est, sans doute, qui ont été amenées à la misère par leur inconduite ou par le luxe. Mais à côté d'elles, il en est d'autres qui n'ont pas mérité, par leur faute, la condition malheureuse dans

laquelle elles se débattent. Si elles sont pauvres, c'est seulement parce qu'en fait, les hommes ne naissent pas égaux en fortune et qu'il y a toujours eu, de même qu'il y aura toujours, des pauvres et des riches.

De nos jours, on a beaucoup dit, beaucoup écrit et beaucoup fait pour essayer d'établir entre les hommes une égalité absolue. Quoi qu'on dise, on n'y parviendra jamais.

On peut cependant y tendre le plus possible. Or, une des plus importantes conquêtes de l'égalité est assurément l'égalité devant la loi. Et nous ne parlons pas ici d'une égalité de droit, plus ou moins théorique et nuageuse, gravée seulement sur les monuments publics et inscrite au frontispice des constitutions, mais bien d'une égalité réelle, d'une égalité de fait.

Riches ou pauvres, tous sont également obligés d'obéir à la loi. Il faut que tous puissent également revendiquer sa protection.

Est-il besoin d'ajouter que la loi n'est réellement égale pour tous que le jour où tous les citoyens d'un pays, quels que soient leur fortune et leurs moyens d'existence, peuvent crier justice et obtenir réparation?

Rapprocher la justice de ceux pour lesquels elle est d'un accès si difficile, c'est, suivant la parole de M. Aylies, faire une œuvre d'humanité et de justice distributive. Cette belle œuvre a tenté le

législateur français, et, le 22 janvier 1851, il nous donnait un système complet d'assistance judiciaire, en faveur des indigents.

C'est cette assistance judiciaire que nous nous proposons précisément d'étudier ici.

M. Sabatié l'a définie : « La charité publique « organisée par la loi et spécialement accordée aux « personnes privées de ressources ou qui n'ont pas « les moyens suffisants pour soutenir leurs droits « devant les tribunaux ; c'est une aumône faite à « des plaideurs pauvres et dignes d'intérêt. On ne « trouverait pas une définition plus simple, plus « saine, ni plus exacte de cette loi spéciale (1). »

Excellente en principe, la loi du 22 janvier 1851, sur l'assistance judiciaire, avait certaines imperfections. La pratique s'est chargée de le démontrer. Cependant la réforme ne date que d'hier. Elle est due à la loi du 10 juillet 1901, dont l'article unique modifie les articles 1 à 21 de la loi de 1851.

Les deux lois, de 1851 et de 1901, feront l'objet principal de cette étude.

Mais avant d'arriver à l'exposé des moyens employés par le législateur français pour mettre la justice à la portée des indigents, il est intéressant de rechercher, à chaque époque principale de

(1) Sabatié E. *Commentaire de la loi du 22 janvier 1851, sur l'assistance judiciaire,* page 57.

l'histoire, quelles facilités on a essayé de donner aux personnes qui, à raison de leur pauvreté, se trouvaient dans l'impossibilité d'exercer leurs droits légitimes.

C'est l'histoire de l'assistance judiciaire que nous essayerons d'abord de parcourir.

Depuis l'origine, où l'on voit la Grèce désigner, chaque année, dix avocats pour défendre les faibles contre les puissants, jusqu'à l'histoire contemporaine qui nous montre le barreau français prenant généreusement le patronage des plaideurs pauvres, avant même que la loi de 1851 lui en fit une obligation, à toutes les époques, des mesures de protection ont été édictées en faveur des indigents. Mesures partielles, sans doute, mais qui n'en constituaient pas moins un acheminement à l'œuvre d'ensemble qui fait l'honneur du législateur de 1851. Nous terminerons cet exposé historique par l'analyse des travaux préparatoires de la loi du 10 juillet 1901.

Abordant ensuite la législation actuelle, nous verrons que l'assistance judiciaire constitue un bénéfice, qui ne peut être accordé qu'à certaines personnes, et pour certains actes. Une autorité est chargée d'accorder, selon le cas, le bénéfice dont nous parlons : c'est le bureau d'assistance judiciaire. Comment est-il composé? Comment fonctionne-t-il? Ces questions feront la matière d'autant de chapitres.

Dans notre chapitre VI, nous parlerons de l'assistance judiciaire, accordée de plein droit par la loi, sans l'intervention du bureau.

Nous examinerons enfin quels effets produit l'assistance judiciaire, et ce qu'il faut entendre par le retrait de ce bénéfice.

Ce plan ne diffère pas sensiblement de celui que le législateur a lui-même adopté.

Parmi les problèmes sociaux qui sont maintenant à l'ordre du jour et qui sollicitent si justement les esprits de notre temps, la question de l'assistance, sous ses diverses formes, occupe, sans contredit, l'une des premières places.

L'étude de l'assistance judiciaire a plus particulièrement retenu notre attention.

Concourant à son application, depuis quelques années, dans l'accomplissement de nos devoirs professionnels, appelé peut-être à y concourir plus activement encore au sein du bureau d'assistance, nous avons pensé que notre collaboration ne serait réellement efficace que le jour où nous aurions recherché, à leurs sources, les principes généraux de la matière, principes qui sont généralement ignorés, bien qu'ils fassent l'objet d'une application quotidienne. En les étudiant à notre tour, nous n'avons eu d'autre ambition que de nous armer utilement pour la défense des pauvres, des malheureux et des déshérités.

CHAPITRE PREMIER

HISTOIRE DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE

Dans son ouvrage sur *l'Assistance judiciaire en matière civile et les réformes qu'elle pourrait comporter* (1), M. Victor Senente déclare avec raison que « l'idée même de la défense « des pauvres en justice remonte aux législations les plus « anciennes. Elle se révèle en effet déjà, ajoute-t-il, dans « les lois romaines, d'où elle passa dans notre ancien droit « français pour se développer sans cesse, se manifestant « dans des dispositions spéciales pour faire l'objet plus « tard d'une loi d'application générale devenue nécessaire. »

On le voit, l'assistance judiciaire a une histoire, que nous allons essayer de rappeler brièvement, en consultant le droit romain, le droit canonique, l'ancien droit français et le droit nouveau.

Notre chapitre se divisera donc en quatre sections correspondant chacune à une des périodes que nous venons de mentionner. La quatrième section, consacrée au droit nouveau, se subdivisera en deux paragraphes, embrassant : le premier, la période comprise entre l'année 1789 et la promulgation de la loi du 22 janvier 1851 ; le second, la période comprise entre cette loi et celle du 10 juillet 1901.

(1) Thèse, Paris, 1898.

Section Ire. — Droit romain.

L'étude des dispositions édictées par la législation romaine en faveur des indigents a été faite par M. Victor Senente, dans l'ouvrage que nous avons déjà cité, d'une manière trop complète, pour que nous ayons la prétention d'apporter, sur ce point, des documents nouveaux.

La législation romaine connut trois systèmes de procédure civile : le système des actions de la loi ou du vieux droit civil ; celui de la procédure formulaire que consacraient la loi Æbutia et les deux lois Juliæ ; enfin, celui de la procédure extraordinaire ou du droit impérial.

Sous le système des actions de la loi, le premier acte de la procédure avait pour but d'amener le défendeur devant le magistrat. Le demandeur sommait son adversaire de le suivre : *in jus te voco, eamus.*

Une fois arrivé devant le magistrat, si les formalités ne pouvaient pas s'accomplir dans le même jour, les plaideurs se promettaient de revenir à jour fixe. Cette promesse, *vadimonium,* était garantie par des cautions.

Ce cautionnement, les formalités du *sacramentum*, applicables, au début, à toutes les affaires réelles ou personnelles, plus tard aux droits réels seuls, consistant dans le dépôt, réel, à l'origine, puis fictif, mais garanti par des cautions d'une somme fixe, sorte d'enjeu d'un pari fait par les plaideurs, tout cela devait être un obstacle à l'accès des juridictions pour les indigents.

Le remède se trouvait, dit M. Senente, dans l'organisation de la société, à Rome, et la division des citoyens en classes :

« Grâce au fonctionnement des institutions civiles du « patronat et de la clientèle, les indigents étaient assurés « d'obtenir justice. En effet, les devoirs de protection in- « combant au patron vis-à-vis de ses clients comprenaient, « en premier lieu, celui de les aider et assister en justice « dans toutes les affaires où ils pouvaient avoir besoin de « secours, et spécialement de les concilier, de leur faire « connaître le droit qu'ils ignoraient, de les défendre en « justice et au besoin de prendre en mains leurs procès. »

Sous le système de la procédure formulaire, poursuit M. Senente, la rédaction même de la formule était un obstacle à la condamnation aux dépens. Si le demandeur succombait, aucune condamnation ne pouvait être prononcée contre lui ; la formule ne donnait au juge aucun pouvoir contre le demandeur. Si le défendeur succombait, la formule, d'après son *intentio*, n'autorisait pas le juge à statuer sur les frais du procès, sauf pour les procès portés devant le tribunal des *centumvirs*, ou engagés par la voie de la *cognitio extraordinaria*. La partie qui succombait était, alors, condamnée à payer à son adversaire le *damnum litis*.

Les droits des plaideurs pauvres se trouvaient, de plus, protégés par la loi Cincia, qui défendait aux avocats de percevoir des honoraires.

Tacite le dit dans ses *Annales* : « *Igitur incipiente Silio...* « *legemque Cinciam flagitant qua cavetur antiquus ne quis,* « *ob causam orandam, pecuniam donumve acciperet* (1). »

Mais quand la forme du gouvernement eut changé, et l'Empire succédé à la République, les frais de justice firent leur apparition, sous Dioclétien et la procédure extraordinaire.

(1) Dailoz (*Répertoire*, v° : *Avocat*, n° 17) veut aussi reproduire cette citation de Tacite ; mais, sans doute, il ne s'est pas reporté aux *Annales*, car il dit : *Vetitum quippe erat lege Cincia munerali*, mots qui ne figurent pas dans le texte.

Il fallut alors faciliter aux pauvres l'accès de la justice et réduire les frais en faveur des indigents.

Divers textes de lois proclamèrent le principe de l'assistance judiciaire. Citons seulement la Novelle 17, c. 3, de Justinien, qui enjoint aux magistrats de juger gratuitement dans les causes intéressant les indigents, et la loi 1 au Digeste, livre 3, § 4, ainsi conçue : « Ait pretor, si non habe-« bunt advocatum, ego dabo. Non solum his personis hanc « humanitatem prætor solet exhibere, verum et si quis alius « sit qui, certis ex causis, vel ambitione adversarii, vel metu « patronum non invenit. » Le prêteur ajoute : Si les parties ne trouvent pas d'avocat pour les défendre, je leur en donnerai un. Le prêteur fait cette grâce, non-seulement à ceux qui n'ont point d'avocat, mais aussi à ceux qui, soit par les intrigues de leurs adversaires, soit à cause de la crainte qu'ils inspirent, ne trouvent point de défenseur.

Le bénéfice de l'assistance fut accordé aux plaideurs, par la législation romaine, le jour où, revenu sur la prohibition de la loi Cincia, on avait accordé aux avocats une action en paiement de leurs honoraires, le jour enfin où les épices et les frais de justice constituèrent un danger pour les indigents.

Section II. — Droit canonique.

Quand Montalembert s'écriait du haut de la tribune : « L'Église est une mère ! » il ne faisait pas seulement entendre les accents d'une incomparable éloquence, il exprimait encore une parole de vérité.

Mais il semble que la sollicitude maternelle de l'Église s'étende de préférence aux déshérités de la vie. Les instruire, les secourir, les soulager, tel est l'objet de ses constantes préoccupations.

Elle se devait aussi à elle-même de faciliter aux plaideurs pauvres l'accès de ses tribunaux. Nous allons voir qu'elle n'a pas failli à sa mission.

De bonne heure, l'Église prit sous sa protection spéciale les *miserabiles personæ*, c'est-à-dire les veuves, les orphelins et les pauvres.

En vertu de ce droit de protection, les officiaux s'occupaient souvent de nommer des tuteurs ou des curateurs aux mineurs, d'autoriser la vente des biens de ces mineurs.

Demandeurs, la veuve et l'orphelin avaient, en toute matière, la faculté de porter leur demande devant le juge ecclésiastique. Défenderesse, la veuve pouvait réclamer le jugement de l'Église et n'était pas tenue de répondre en cour séculière (1).

C'était au surplus une règle constante que les ecclésiasti-

(1) Cpr. *Les Officialités au moyen âge. Étude sur l'organisation, la compétence et la procédure des tribunaux ecclésiastiques ordinaires en France, de 1180 à 1328,* par Paul Fournier, professeur agrégé à la Faculté de droit de Grenoble, archiviste paléographe.

ques ne pouvaient exercer les fonctions d'avocat ou de procureur auprès des cours d'Église (1), si ce n'est au profit des pauvres.

Les conciles la formulèrent.

C'est ainsi qu'en l'année 1179, se tenait, à Rome, sous la présidence du pape Alexandre III, le onzième concile œcuménique ou troisième concile de Latran (2). L'histoire rapporte que le nombre des membres présents s'éleva environ à mille.

Or, le canon 12 de ce concile défend aux ecclésiastiques, sous des peines sévères, de remplir les fonctions d'avocats dans les affaires portées devant le juge séculier. A cette règle, le canon apporte trois exceptions : lorsque le clerc plaide sa propre cause ; ensuite, lorsqu'il plaide la cause de son Église ; et enfin, ce qui nous intéresse, lorsqu'il s'agit de pauvres qui ne peuvent pas se défendre eux-mêmes.

« Clerici in subdiaconatu et supra, et in minoribus quoque « ordinibus, si stipendiis ecclesiis sustententur, coram « judice sæculari advocati in negotiis fieri non præsumant, « nisi propriam, vel Ecclesiæ suæ causam fuerint prose- « cuti, *aut pro miserabilibus personis quæ proprias causas « administrare non possunt.*

« .... Si quis adversus hoc tentaverit (quoniam contra « doctrinas Apostoli est dicentis : Nemo militans Deo im- « plicat se negotiis sæcularibus) et sæculariter agit : ab

(1) Il en était d'ailleurs ainsi devant les cours séculières. On en donne pour raison qu'il fallait que les avocats et les procureurs pussent, s'ils manquaient à leurs devoirs, être frappés par la juridiction devant laquelle ils exerçaient. Or, les justices laïques étaient incompétentes à l'égard des clercs. Cpr. *Histoire du droit et des institutions de la France,* par E. Glasson, t. VI, p. 347.

(2) *Histoire des conciles, d'après les documents originaux,* par Mgr Charles-Joseph Héfélé, évêque de Rottenbourg, traduit de l'allemand, par M. l'abbé Delarc, t. VII, p. 505.

« ecclesiastico fiat ministerio alienus, pro eo quod, officio « clericali neglecto, fluctibus sæculi, ut potentibus sæculi « placeat, se immergit. »

On le voit, les rigueurs des règlements ecclésiastiques fléchissaient dès qu'il s'agissait d'assurer la défense des pauvres. Les prêtres ne pouvaient d'ailleurs plaider au profit des pauvres qu'à la condition de ne pas recevoir d'honoraires (1).

D'autres conciles se préoccupèrent de donner des défenseurs aux pauvres.

« Dans l'Église occidentale, dit Thomassin (2), le concile « de Milène (Conc. Milen. C. XVI) ordonna qu'on deman- « derait à l'empereur des défenseurs versés dans les « affaires pour prendre la défense des intérêts de l'Église « contre les violences de ses ennemis devant les tribunaux « des juges séculiers. »

« Ces défenseurs étaient donc comme les syndics des « causes de l'Église et les avocats des pauvres.

« Voici ce qu'en dit le concile V de Carthage :

« Ab imperatoribus visum est postulandum, propter « afflictionem pauperum quorum molestiis sine intermis- « sione fatigatur Ecclesia, ut défensores eis adversus « potentiam devitum cum episcoporum permissione « delegentur (Conc. Carthag. V. C. IX ; Conc. African. « can. XLII, LXIX).

« Ainsi les ecclésiastiques, par la sainteté de leur pro- « fession, ayant un extrême éloignement de comparaître « devant les tribunaux séculiers, même pour s'y défendre

(1) *Histoire du droit et des institutions de la France,* par E. Glasson, t. V, p. 241.

(2) *Ancienne et nouvelle discipline de l'Église,* par Louis Thomassin, prêtre de l'Oratoire, nouvelle édition revue, corrigée et augmentée par M. André, t II, p. 327.

« lorqu'on les attaquait, et les pauvres, les veuves, « les orphelins, étant destitués du crédit, de l'adresse « et des moyens nécessaires pour défendre leurs causes, « soit civiles, soit criminelles, les évêques demandèrent « aux empereurs chrétiens des syndics pour les uns et « pour les autres, afin de les protéger contre la puis- « sance des riches et les défendre devant les juges contre « les poursuites artificieuses de leurs parties. »

Au mois de novembre 1229, le légat du pape réunit un synode à Toulouse. Quarante-cinq capitula furent publiés avec l'assentiment des évêques, prélats, barons et chevaliers. Or, le 44e décide que « la curie devra, si cela est néces- « saire, procurer un avocat à celui qui est trop pauvre pour « en avoir un (1). »

En avril 1310, Baudouin, archevêque de Trèves, réunit ses suffragants en un concile provincial, dans l'église de St-Pierre, à Trèves.

Aux termes du canon 135e de ce concile, « l'avocat doit « donner gratuitement ses conseils aux pauvres, s'il peut le « faire sans trop grande peine (2). »

L'histoire ecclésiastique ne nous donne pas seulement des préceptes pour la défense gratuite des indigents. Elle offre encore l'exemple d'hommes qui ont acquis, dans cette tâche, une légitime célébrité.

Le plus connu est Saint Yves, de son vivant official de Rennes et de Tréguier, puis recteur de Tredrez et de Loannec, au diocèse de St-Brieuc.

Il plaidait gratuitement pour les pauvres, les veuves, les orphelins et les autres personnes dignes de pitié ; il soutenait leur cause, faisait ses offres de service pour les défen-

(1) Cpr. Héfélé, *op cit.*, t. VIII, p. 237.
(2) Cpr. Héfélé, *op. cit.*, t. IX, p. 382.

dre, bien qu'il n'y fût pas sollicité ; aussi l'appelle-t-on communément l'avocat des pauvres. « Pro pauperibus, « viduis, orphanis cœterisque miserabilibus personis gra- « tis postulabat, et ipsorum causam fovebat et ad eam « defensionem se offerebat, etiam non rogatus ; unde pau- « perum et miserabilium personarum advocatus commu- « niter vocatur. »

Avant d'accepter une de ces causes, Saint Yves s'assurait qu'elle était juste, même au moyen d'une affirmation faite par le client sous la foi du serment (1).

Nous ne saurions mieux terminer cette section, pensons-nous, qu'en empruntant les lignes suivantes au savant rapporteur de la loi sur l'assistance judiciaire, M. de Vatimesnil :

« Chez les nations où le christianisme éclaire la raison « et échauffe le cœur, on est sûr que la charité évangélique « a étudié tous les genres d'infortune et trouvé le moyen « de venir en aide à toute souffrance qui est susceptible « d'être guérie ou apaisée. Cette charité est trop clair- « voyante pour qu'aucune misère lui échappe, trop ingé- « nieuse pour ne pas découvrir un remède qui s'y appli- « que, s'il y en a un possible, trop dévouée pour reculer « devant les sacrifices nécessaires à l'accomplissement « d'une telle œuvre. »

(1) Acta Sanctorum quotquot toto orbe coluntur, vel a catholicis scriptoribus celebrantur, ex latinis et græcis aliarumque gentium antiquis monumentis collecta, digesta, illustrata a Godefrido Henschenio et Daniele Papebrochio, e Societate Jesu, editio novissima, curante Joanne Carnandet, maii tomus quartus, quo continentur dies 17, 18 et 19, operam et studium conferentibus Francisco Baertio et Conrado Janningo ejusdem Societatis. Parisiiss et Romæ, apud Victorem Palmé, bibliopolam, 1866, p. 540 et suiv. — *Revue catholique des Institutions et du Droit*, septembre 1901 : *Saint Yves*, par Charles Jacquier, p. 196.

Section III. — Ancien Droit français.

Chez les Francs, on trouve encore des traces de l'institution connue sous le nom d'assistance judiciaire.

M. Pardessus nous les montre dans sa savante dissertation sur la procédure en matière civile chez les Francs (1).

« Les formalités, dit-il, qui précédaient l'audition des « parties et le débat du procès devant les rachimbourgs « étaient également remplies par le chef de justice ; car « c'était à lui qu'appartenait la direction de la procédure, « comme le fait entendre suffisamment le chapitre V du « 2e capitulaire de 819. Le chapitre III du 1er capitulaire de « la même année lui impose l'obligation de fournir des « moyens de défense aux pauvres, aux veuves, ainsi qu'on « le voit dans la formule VIII du livre de Marculfe, de leur « procurer les moyens d'appeler les témoins, de leur faire « connaître la loi, de leur donner des défenseurs. Il est « d'autant moins douteux que ces règles fussent observées « sous la première race, qu'elles sont fondées sur la nature « des choses et inscrites dans des capitulaires additionnels « à la loi salique. »

Franchissons plusieurs siècles et arrivons au règne de Charles V.

Ce roi rendit, en 1324, une ordonnance fameuse, qui enjoignait aux avocats et procureurs exerçant près les

(1) J.-M. Pardessus, membre de l'Institut : *Loi salique, ou Recueil contenant les anciennes rédactions de cette loi et le texte connu sous le nom de « Lex emendata »*, avec des notes et des dissertations.

requêtes du Palais, de plaider gratuitement pour les pauvres et de faire « pour Dieu leurs requêtes et pièces ».

Avec les épices, apparut un des vices les plus criants de l'ancienne organisation judiciaire. Dès le commencement du XV[e] siècle, la prestation des épices aux juges était devenue obligatoire pour les plaideurs, et elle s'était transformée en argent.

Pour venir en aide aux indigents, incapables de payer les épices, certains parlements défendirent aux juges d'en percevoir des parties qu'ils savaient pertinemment être pauvres, et aux avocats et procureurs d'en recevoir, lorsque les juges ne pouvaient pas en accepter (1).

A côté des épices, il y avait les frais et honoraires dus aux procureurs, avocats, huissiers et greffiers. C'était une lourde charge pour les plaideurs peu fortunés.

Vers 1450, vivait, à Nîmes, un avocat, nommé Louis Raoul, qui s'était donné la tâche de défendre gratuitement les indigents, les veuves, les pupilles et les orphelins.

Il voulut que la charge de l'*avocat des pauvres*, qu'il avait créée, trouvât après sa mort des continuateurs dévoués.

Aussi décida-t-il, dans son testament du 25 février 1459, qu'il y aurait, à l'avenir et à perpétuité, dans la ville de Nîmes, un avocat chargé de soutenir et de défendre les droits des pauvres.

Pour y parvenir, il légua l'usufruit de sa fortune à l'un de ses confrères qu'il jugeait digne de lui succéder ; la nue propriété devait appartenir aux indigents. En revanche, l'avocat des pauvres ne pouvait exiger d'honoraires des pauvres lorsqu'ils ne voudraient pas lui en donner. Il devrait établir sa résidence dans la maison qu'habitait

(1) Cpr. Victor Senente, thèse.

Raoul, et faire mettre sur la porte d'entrée une pierre portant ces mots : *Domus advocati pauperum.*

L'avocat des pauvres devrait visiter deux fois par semaine les prisonniers, leur demander la cause de leur détention, solliciter leur élargissement, soit auprès des officiers royaux, soit auprès des parties, et enfin intercéder pour eux tant qu'il le pourrait.

Louis Raoul indiquait aussi le mode de nomination de ses successeurs et réclamait quelque considération pour les pauvres et leur avocat (1).

Cette institution de l'*avocat des pauvres* était fréquente avant la Révolution. Il y avait notamment, dans l'ancien Comtat Venaissin, un avocat des pauvres, chargé de les défendre devant les tribunaux, soit au civil, soit au criminel. Cet avocat existait spécialement auprès du tribunal de la Révérende Chambre Apostolique, séant à Carpentras. Il était chargé par état de servir de défenseur aux pauvres et aux prisonniers. Il était institué par le légat ou le vice-légat et recevait des honoraires annuels du trésorier de la Révérende Chambre. Sa place s'assimilait aux magistrats. Il assistait, comme eux, aux cérémonies publiques, et alors il devait avoir place immédiatement après l'avocat et procureur général, ainsi que cela résulte d'un rescrit de Mgr Anguiscola, vice-légat d'Avignon, en date du 20 octobre 1675 (2).

(1) Archives communales de Nimes, série E E, 1 (p. 1, col. 2).

Plus de quatre siècles se sont écoulés depuis la mort de Raoul, et son œuvre vit encore. Quelques conditions spéciales du testament ne sont plus observées, mais la fondation rend toujours des services.

(2) *Documents historiques inédits tirés des collections manuscrites de la bibliothèque royale et des archives ou des bibliothèques des départements,* publiés par M. Champollion-Figeac, t. III : — *Notice sur l'organisation judiciaire dans l'ancien Comtat-Venaissin,* par M. Chambaud ; — *Discours préliminaire du recueil des divers titres sur Carpentras,* p. 27.

Parmi les textes qui furent promulgués en faveur des plaideurs pauvres, il convient de citer un arrêt du Conseil, rendu, sous Henri IV, le 6 mars 1610, qui eut pour but de faciliter aux indigents l'accès de la justice.

« Le « bon roi », mû d'une affection charitable envers son « pauvre peuple et voulant procurer les moyens d'obtenir « justice aux veuves, orphelins, pauvres gentilshommes, « marchands, laboureurs, et généralement à tous ceux qui « seraient dépourvus de conseils ou d'argent, ou de l'un et « de l'autre, ordonne que, dans toutes les cours, tant « souveraines que subalternes, il serait commis des avocats « et procureurs pour les pauvres, en tel nombre qu'il serait « avisé en son conseil, selon la grandeur et nécessité de « chaque cour ou siège, lesquels seraient tenus d'assister, « de leur conseil, industrie, labeur et vacation, tous ceux de « la susdite qualité, sans prendre aucune chose soit-elle, et « sous quelque prétexte que ce soit, à peine de concussion, « se contentant de leurs simples gages, salaires et pérogatives qu'il plairait à Sa Majesté attribuer aux dits avocats « et procureurs qui seraient mis et choisis comme plus « capables et gens de bien et entretenus aux dites charges « tant qu'ils y feraient leur devoir (1). »

M. Victor Senente croit que l'arrêt de 1610 ne reçut jamais d'application pratique sur le point qui nous occupe, car, dit-il, rien ne permet d'établir qu'il fut, en France, à cette date, institué des offices particuliers pour les avocats et procureurs des pauvres.

Mais si l'arrêt de 1610 ne reçut pas de réalisation, peut-

(1) Nous avons trouvé le texte de cet arrêt dans une brochure anonyme, faisant partie de la bibliothèque Calvet d'Avignon et intitulée : *L'Ami de la concorde ou Essai sur les motifs d'éviter les procès et sur les moyens d'en tarir la source,* par un avocat au parlement.

être à cause de l'assassinat d'Henri IV, les avocats de Paris y suppléèrent dans une certaine mesure.

Un jour de la semaine fut consacré à délibérer, dans la bibliothèque, sur les consultations gratuites. Six anciens avocats étaient nommés, chaque fois, pour concourir à ce travail, auquel les jeunes confrères prenaient part pour leur instruction (1).

On trouve, ça et là, d'autres témoignages de la sollicitude des pouvoirs publics pour les plaideurs pauvres. A quoi bon les rappeler ici en détail ? Il suffit, à notre sens, de constater, avec un auteur, qu'avant la Révolution de 1789, les droits des indigents n'étaient pas complètement sacrifiés, que les pauvres ne se trouvaient pas entièrement à la merci d'adversaires plus riches ou plus puissants. De nombreuses dispositions, émanées des pouvoirs publics, étaient venues à leur secours.

Il n'y avait pas, il est vrai, d'institution proprement dite, mais seulement des germes épars, et on attendait encore le moment où le législateur viendrait s'emparer de ces éléments divers, pour former, en les généralisant, cette loi si impatiemment attendue, si éminemment pratique, une des plus populaires du XIX^{e} siècle, la loi du 22 janvier 1851.

(1) Mollot, *Règles de la profession d'avocat.*

Section IV. — Droit nouveau.

§ Ier. *Depuis 1789 jusqu'à la promulgation de la loi du 22 janvier 1851.*

C'est à la Révolution, nous l'avons déjà dit, qu'il appartenait de faire disparaître, avec la vénalité des offices et le système des épices, deux des abus les plus odieux de l'ancien régime, et de proclamer à leur place le principe de la gratuité de la justice. De le proclamer, disons-nous, et non pas de le réaliser pleinement. Car, ainsi que le fait justement observer M. Henri Simon, bien que ce principe eût été inscrit au frontispice de la constitution de 1791, et répété par celle du 5 fructidor, an III, lorsque la constitution du 4 novembre 1848 le reproduisit à nouveau, « la gratuité de la justice n'était encore qu'une fiction (1) ».

Il est légitime, d'ailleurs, de rendre hommage aux efforts persévérants qui furent tentés en vue de la réalisation de ce principe. Chacun d'eux est un acheminement vers la loi d'ensemble qui devait apparaître plus tard. Chacun d'eux constitue une nouvelle pierre apportée à l'édifice que devait élever le législateur de 1851. Et le meilleur hommage que l'on puisse accorder à ces efforts généreux, c'est encore d'en rappeler brièvement le souvenir.

La loi des 16-24 août 1790 décide, dans son titre 10, article 8 : « Le bureau de paix du district sera en même

(1) *Traité théorique et pratique de l'assistance judiciaire,* par Henri Simon, p. 1.

« temps bureau de jurisprudence charitable, chargé d'exa-
« miner les affaires des pauvres qui s'y présenteront, de
« leur donner des conseils et de défendre ou faire défendre
« leurs causes. »

C'était un commencement ; mais, comme le fait remarquer Dalloz (1), cette assistance ne dispensait pas les indigents des frais de justice.

L'arrêté du 13 frimaire, an IX, établissant les chambres des avoués, en réglemente les attributions, dans son article 2. Elles consistent : « .... 5° à former dans son sein un bureau
« de consultation gratuite pour les citoyens indigents, dont
« la chambre distribue les affaires aux divers avoués pour
« les suivre quand il y a lieu. »

L'article 18, § 4, ajoute : « Et les fonds qui se trouvent
« dans la bourse commune, au delà des dépenses an-
« nuelles, sont réservés et employés par la chambre pour
« subvenir au besoin des pauvres, qu'elle croit avoir le
« plus de droits à la bienfaisance des avoués (2). »

Le décret du 14 décembre 1810 rétablit l'ordre des avocats. L'article 24 de ce décret est ainsi conçu : « Le
« conseil de discipline pourvoira à la défense des indigents
« par l'établissement d'un bureau de consultation gratuite,
« qui se tiendra une fois par semaine. Les causes que ce
« bureau trouvera justes seront par lui envoyées, avec son
« avis, au conseil de discipline, qui les distribuera aux avo-
« cats par tour de rôle. Voulons que le bureau apporte la
« plus grande attention à ces consultations, afin qu'elles ne

(1) *Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence,* par Dalloz, verbo : *Organisation judiciaire*, n° 728.

(2) Du 1er janvier 1844 au 31 décembre 1848, la chambre des avoués de Paris a poursuivi, à ses frais, 745 procès intentés par des indigents ; dans ce nombre, on ne compte pas moins de 420 séparations de corps. (Brière-Valigny, page 94.)

« servent point à vexer des tiers qui ne pourraient, par la « suite, être remboursés des frais de l'instance. Les jeunes « avocats admis au stage seront tenus de suivre exactement « les assemblées du bureau de consultation. Chargeons « expressément nos procureurs de veiller spécialement à « l'exécution de cet article, et d'indiquer eux-mêmes, s'ils « le jugent nécessaire, ceux des avocats qui devront se « rendre à l'assemblée du bureau, en observant, autant que « faire se pourra, de mander les avocats à tour de rôle. »

On peut dire, à la gloire de l'ordre des avocats, qu'à toutes les époques, il s'est consacré généreusement à la défense du faible et de l'indigent. Ce patronage des pauvres est une des traditions les plus honorables du barreau.

Les preuves authentiques de ce dévouement aux malheureux sont nombreuses ; on en trouve aux époques les plus reculées ; il suffit, pour s'en convaincre, de lire cette disposition ajoutée, en 819, par Louis le Débonnaire, à la loi salique : *Le comte doit donner aux pauvres un homme habile qui dirige leur procès ou plaide pour eux* (1).

Ainsi donc, qu'on consulte l'histoire, ou que l'on considère ce qui se passe de nos jours, on est frappé de la sollicitude du barreau envers les indigents.

M. Rouher a pu dire, en toute vérité, dans l'exposé des motifs du projet de loi sur l'assistance judiciaire, que les avocats « ont accompli leur généreuse tâche avant comme « après le décret impératif du 14 décembre 1810, et que pas « un d'eux ne s'est cru dégagé lorsque l'ordonnance du 20

(1) Capitulare primum anni DCCCXIX, sive Capitula addita ad legem salicam, in generali populi conventu habito apud Aquisgranum post natale Domini, anno quinto Imperii Ludovici Pii desinente (cap. III, de viduis, et pupillis, et pauperibus — Baluze, tom. I, p. 599). Cité par Albert Liouville, *Abrégé des règles de la profession d'avocat.* Extrait des ouvrages de Félix Liouville et Mollot.

« novembre 1822, sur l'exercice de la profession d'avocat, a « omis de réglementer la défense des indigents (1). »

Aujourd'hui, ces traditions sont toujours en honneur.

Pour s'en convaincre, il suffit de considérer ce qui se passe autour de nous.

Jamais peut-être la loi n'ouvrit un champ plus large à la défense gratuite. Il semble, cependant, que l'activité des avocats n'y trouve pas encore son compte. Aussi en voyons nous apporter en outre leur concours spontané aux œuvres créées par l'initiative privée en faveur des indigents et au nombre desquelles figurent en première ligne les *Secrétariats du peuple.*

M. Albert de Mun a nettement défini cette institution, dans son magnifique discours sur les prix de vertu, prononcé à l'Académie française le 21 novembre 1901.

« Vous ne savez peut-être pas tous, a-t-il dit, ce que c'est « qu'un secrétariat du peuple. Le voici : les pauvres ont, « comme les riches, des affaires d'intérêt, des soucis de « famille ou de santé, mais ils n'ont point, comme eux, « leur notaire, leur médecin ou leur avocat, et le temps, « l'argent, les relations leur manquent pour en trouver. Ils « ont bien leur député ; mais les députés, qui sont déjà « obligés de tout savoir, ne peuvent pas tout faire. Des « hommes de cœur ont eu l'idée de créer, dans les quar- « tiers populaires, de petits bureaux permanents où les « travailleurs pourraient, dès qu'ils ont un ennui, venir « demander aide et protection ; ils ont trouvé des méde- « cins, des notaires, des avocats, des jeunes gens de bonne « volonté qui ont consenti à se mettre gratuitement au « service des ouvriers pour les soigner, les conseiller, les « défendre, et faire, à leur place, en cas de besoin, les dé-

(1) Brière-Valigny, p. 94.

« marches nécessaires près des administrations publi-
« ques. »

Tels sont les secrétariats du peuple, et si l'on considère les services qu'ils sont appelés à rendre, spécialement en matière de consultations juridiques, qui nous intéressent plus particulièrement ici, on comprend les succès qu'ils ont obtenus.

D'ailleurs, la sollicitude des avocats pour les pauvres n'est pas pour nous surprendre. Elle tient à l'essence même de la profession d'avocat ; elle fait partie de ses règles fondamentales.

En effet, la qualité qui doit distinguer l'avocat, c'est le désintéressement.

Or, cette qualité n'exige pas seulement que l'avocat soit modéré dans ses honoraires, mais encore qu'il en fasse généreusement le sacrifice, lorsque son client n'est pas en position de les lui offrir.

Et si, d'aventure, la gratuité de son ministère amenait chez lui une diminution de zèle et quelque négligence, le conseil de discipline, gardien inébranlable des traditions de l'ordre, aurait le devoir de les rappeler à l'avocat, oublieux de ses obligations.

Retenons, d'ailleurs, que jusqu'ici les avocats n'ont pas failli à leur noble tâche.

Aussi, M. de Vatimesnil a-t-il pu leur rendre, dans son rapport, cet hommage mérité :

« ..... En ce qui concerne le patronage, tant du barreau
« que des avoués, les lois ont déjà pourvu à une grande
« partie de ce qui était désirable ; les mœurs et les senti-
« ments généreux ont presque achevé l'œuvre, et il ne
« s'agit que de régulariser, par des dispositions complètes,
« ce qui existe déjà, soit en droit, soit en fait. (1) »

(1) Brière-Valigny, page 128.

Au contraire, la législation avait très peu fait pour affranchir les indigents du payement des droits du fisc.

Tout se réduisait, à cet égard, aux textes suivants :

C'est le décret du 18 juin 1811, sur les frais de justice criminelle :

Les articles 117 et 118 de ce décret règlent ce qui concerne les frais de la poursuite d'interdiction d'office ; les articles 119 et 120 ajoutent :

— 119. « Si l'interdit est solvable, les frais de l'interdic-« tion seront à sa charge, et le recouvrement en sera pour-« suivi avec privilège et préférence sur ses biens, et en cas « d'insuffisance, sur ceux de ses père, mère, époux ou « épouse. »

— 120. « Si l'interdit et les parents désignés dans l'ar-« ticle précédent *sont dans un état d'indigence* dûment « constaté par certificat du maire, visé et approuvé par le « sous-préfet et par le préfet, il ne sera passé en taxe que « le salaire des huissiers et l'indemnité due aux témoins « non parents ni alliés de l'interdit. »

Les articles 121 et 122 de ce décret déclarent ces règles applicables aux poursuites d'office du ministère public, dans les cas prévus par le Code civil, notamment par les articles 50, 53, 81, 184, 191 et 192 de ce Code, et par l'avis du Conseil d'État, du 12 brumaire an XI, relatif à la rectification des actes de l'état-civil.

C'est la loi du 25 mars 1817, qui déclare dans son article 75 : « Seront visés pour timbre, et enregistrés *gratis*, les « actes de procédure et les jugements à la requête du « ministère public, ayant pour objet : 1° de réparer les « omissions et de faire les rectifications, sur les registres « de l'état civil, *d'actes qui intéressent les individus notoire-« ment indigents, etc.* »

C'est la loi du 3 juillet 1846, dont l'article 8 est ainsi conçu : « A partir du 1er janvier 1847, les extraits des re-

« gistres de l'état civil, les actes de notoriété, de consente-
« ment, de publication, les délibérations des conseils de
« famille, *les actes de procédure, les jugements et arrêts dont*
« *la production sera nécessaire pour la célébration du mariage*
« *des personnes indigentes, et pour la légitimation de leurs*
« *enfants, seront visés pour timbre et enregistrés gratis,*
« *lorsqu'il y aura lieu, à l'Enregistrement. Il ne sera perçu*
« *aucun droit de greffe au profit du Trésor sur les copies ou*
« *expéditions qui en seraient passibles.* — L'indigence sera
« constatée, selon les formes déterminées, avant le 1er jan-
« vier 1847, par une ordonnance rendue dans la forme des
« règlements d'administration publique. Les actes, extraits,
« copies ou expéditions, ainsi délivrés, ne pourront servir
« que pour les causes ci-dessus indiquées, sous les peines
« prévues par les lois en vigueur. »

C'est enfin l'article 420 du Code d'instruction criminelle (1), qui, statuant sur l'amende du pourvoi en cassation, en matière criminelle, correctionnelle et de simple police, s'exprime en ces termes :

« Sont dispensés de l'amende : 1° les condamnés en
« matière criminelle ; 2° les agents publics pour affaires
« qui concernent directement l'administration et les do-
« maines ou revenus de l'État. A l'égard de toutes autres
« personnes, l'amende sera encourue par celles qui succom-
« beront dans leur recours. *Seront néanmoins dispensées de*
« *la consigner, celles qui joindront à leur demande en cassa-*
« *tion : 1° un extrait du rôle des contributions constatant*
« *qu'elles payent moins de six francs, ou un certificat du*
« *percepteur de leur commune portant qu'elles ne sont point*
« *imposées ; 2° un certificat d'indigence à elles délivré par*
« *le maire de la commune de leur domicile, ou par son adjoint,*

(1) Modifié par la loi du 28 juin 1877.

« *visé par le sous-préfet, et approuvé par le préfet de leur* « *département.* »

On le voit, il y avait beaucoup à faire, quant à la dispense des droits du fisc, en faveur des indigents. C'était un des points les plus difficiles du problème de l'assistance judiciaire que devait résoudre la loi du 22 janvier 1851, dont nous allons maintenant aborder les travaux préparatoires.

Dans son message, en date du 6 juin 1849, le Président de la République avait déclaré « que la défense gratuite « des indigents ne lui paraissait pas suffisamment assurée « par notre législation ».

Une commission fut nommée, avec le mandat de préparer un projet de loi sur cette matière.

Le jour même, la commission se mit à l'œuvre, prouvant ainsi, dit le rapporteur Aylies, que son zèle « n'était point « au-dessous d'un honorable témoignage de confiance et « de la gravité même de la question (1). »

Procédant avec prudence, la commission étudia les législations étrangères ; elle fit une enquête sérieuse et approfondie auprès des personnes les plus aptes à lui donner le concours de leurs lumières et de leur expérience, et au mois de juillet 1849, M. Aylies présentait son rapport à M. le garde des sceaux.

L'honorable rapporteur expose que la commission n'est arrivée à vaincre la défiance que lui inspirait cette matière nouvelle, que le jour où elle a pu concilier les intérêts divers qui se trouvaient en présence : l'intérêt de l'assisté, celui du Trésor et l'intérêt des tiers ; l'assistance judiciaire n'apportera aucune modification à la situation de ces derniers.

Mais quelles seront d'abord les conditions essentielles de l'assistance judiciaire ?

(1) Rapport Aylies, reproduit par Brière-Valigny, p. 12.

La première sera *l'insuffisance des ressources*. Elle devra être justifiée, c'est-à-dire telle qu'il en résulte une véritable impossibilité d'agir judiciairement. Si la commission a substitué les mots *insuffisance de ressources* à ceux d'*indigence et pauvreté*, usités dans les législations étrangères, c'est que les premiers indiquent plus clairement la corrélation entre les ressources du plaideur et les nécessités auxquelles ces ressources doivent pourvoir.

En second lieu, l'assistance judiciaire ne doit être accordée que pour l'exercice d'un droit. Mais si les juges de l'admission à l'assistance ne doivent pas examiner la demande d'une manière approfondie et se former une conviction entière sur la légimité du droit, du moins doivent-ils rechercher si la réclamation est plausible en droit et fondée en équité. Il leur faut, pour cela, une grande latitude d'appréciation.

Enfin, et en troisième lieu, il faut que le droit puisse être exercé *utilement*, c'est-à-dire que les poursuites puissent aboutir à des résultats positifs et réalisables.

L'assistance judiciaire a pour effets de dispenser l'assisté, d'une manière indéfinie, du payement des droits de toute nature et de lui assurer le concours obligatoire et gratuit des avocats et des officiers ministériels.

Par qui et comment l'assistance judiciaire sera-t-elle reconnue et déclarée ?

Les législations étrangères, qui avaient précédé la France dans la voie de l'assistance judiciaire, offraient à notre législateur le choix entre trois systèmes.

Un premier système, usité en Hollande, en Belgique et en Autriche (1), confiait aux juges du fond le soin de trancher la question d'admission à l'assistance judiciaire.

(1) Arrêtés du roi de Hollande des 20 juin 1815 et 26 mai 1824; — Code autrichien de 1816.

Dans ce système, comme devait le dire plus tard M. de Vatimesnil, « c'est au tribunal lui-même que l'indigent « s'adresse pour être admis à plaider sans frais : il débute « par une assignation donnée à son adversaire, et l'on « débat contradictoirement, devant le tribunal, la réalité « de l'indigence et la vraisemblance du droit » (1).

D'après un second système, suivi dans les États sardes, l'admission à l'assistance judiciaire relevait d'une magistrature spéciale.

C'est, dit M. Rouher (2), le système qu'Henri IV voulut introduire en France, dès l'année 1610. « Il consiste à « instituer près de chaque juridiction un avocat et un « avoué des pauvres. Ces fonctionnaires, payés par l'État, « examinent si la partie qui invoque leur ministère est « véritablement dans l'indigence ; ils recherchent si ses « droits ont une grande apparence de fondement ; ils « entendent la partie adverse, font une tentative de conci- « liation, et si la pauvreté leur paraît certaine, si le droit « leur semble fondé, ils proposent au juge d'admettre leur « client au bénéfice des pauvres. Ce bénéfice accordé, le « procès est poursuivi sans aucuns frais, car le ministère « de l'avocat et de l'avoué des pauvres est entièrement « gratuit, et leurs procédures sont affranchies de tout droit « fiscal. Les huissiers ne perçoivent aucun salaire, les « témoins ne touchent aucune taxe. »

Enfin, et en troisième lieu, un système, établi dans le canton de Vaud, confiait à un membre du barreau le soin de se prononcer, seul, sur la question de l'admission à l'assistance (3).

(1) Brière-Valigny, p. 131.

(2) Brière-Valigny, p. 94.

(3) Code de procédure du canton de Vaud, de décembre 1834, ch. IV.

Le premier système fut immédiatement rejeté par la commission.

« Confier au juge du fond l'appréciation de la question « d'assistance, c'était l'engager, iusqu'à un certain point, « sur le fond même. » C'était créer un préjugé favorable à l'assisté, puisque le juge de l'admission à l'assistance judiciaire devait se préoccuper, non seulement de l'insuffisance des ressources, mais encore du fondement même du droit. Or, par un honorable scrupule, on voulait protéger la justice contre le moindre soupçon de partialité.

Déjà la commission avait pensé que le juge de l'admission ne devait pas pousser jusqu'à ses dernières limites l'examen du fondement du droit réclamé. Or, les inconvénients que l'on redoutait, et que l'on voulait éviter, auraient apparu avec bien plus de force si la même personne avait réuni sur sa tête les deux pouvoirs, inconciliables, de juge de l'admission et de juge du fond.

A ces principes, la commission admettait cependant une exception.

Pour les affaires dont les juges de paix et les conseils de prud'hommes connaissent en dernier ressort, l'admission au bénéfice de l'assistance judiciaire sera déclarée par le juge de paix ou le président du conseil de prud'hommes.

Le système des États sardes présentait aussi de graves inconvénients.

L'avocat des pauvres devait avoir nécessairement une grande autorité, tenant à sa situation, à son caractère et à ses capacités. Cette autorité se transmettait à la décision d'admission, et constituait, par le fait même, un danger sérieux pour l'adversaire de l'assisté.

De plus, le magistrat des pauvres plaiderait devant les juges du fond, dans toutes les affaires qu'il aurait instruites. Ne pouvait-on pas craindre que l'autorité d'un pareil

défenseur ne vînt rompre, au profit de l'assisté, l'égalité qui doit exister entre les deux plaideurs ?

Enfin, sans parler de l'immense responsabilité qui pèserait sur un seul homme, l'avocat des pauvres, il y aurait, disait-on, un inconvénient sérieux à créer une nouvelle classe de fonctionnaires, dans un pays qui en compte un trop grand nombre, et à grever, par suite, le budget d'une forte dépense.

Quant au système établi dans le canton de Vaud, son imperfection n'a pas même besoin d'être démontrée, dira plus tard M. de Vatimesnil. « Comment un seul juris-« consulte, quelle que soit sa capacité, peut-il examiner « une affaire sous toutes ses faces ? Quels moyens a-t-il « pour constater l'indigence ? Quelle est la garantie pour « les intérêts du Trésor et pour ceux des tiers (1) ? »

Les trois systèmes furent ainsi successivement écartés par la commission, chargée d'étudier un projet de loi relatif à l'assistance judiciaire.

La solution qu'elle a adoptée ne se trouvait dans aucune législation étrangère. « En le rappelant, dit M. Aylies, elle « ne cède pas à un sentiment de satisfaction puérile ou de « vain orgueil. »

La commission pensa, à l'unanimité, que la question d'assistance devait être dévolue à un bureau composé d'éléments divers, mais offrant de sérieuses garanties au point de vue de l'examen des deux questions qui lui seraient soumises : l'insuffisance des ressources et l'apparence du droit réclamé.

« Le bureau, dit l'article 6 du projet, sera composé du « procureur de la République ou de l'un de ses substituts, « d'un membre du conseil général désigné annuellement

(1) Brière-Valigny, p. 131.

« par ce conseil, du bâtonnier de l'ordre des avocats ou « d'un membre du conseil de l'ordre, du président de la « chambre des avoués ou d'un membre de cette chambre, « du directeur de l'Enregistrement et des domaines, ou d'un « employé supérieur de cette administration délégué par le « directeur. »

D'après la commission et son rapporteur, le bureau, ainsi composé, protégera parfaitement les trois intérêts qui se trouvent en présence.

Le conseiller général, organe du sentiment des populations, le procureur de la République, tuteur des faibles, l'avocat et l'avoué, défenseurs désintéressés des pauvres, protégeront l'intérêt de l'assisté.

Les intérêts du Trésor trouveront dans le directeur de l'Enregistrement un protecteur énergique et éclairé, secondé par des agents actifs, disséminés un peu partout ; le cas échéant, le procureur de la République et le conseiller général viendront en aide au fonctionnaire de l'Enregistrement.

Quant aux intérêts des tiers, ils seront également sauvegardés. La composition même du bureau lui permet de remplir parfaitement cette dernière partie de sa tâche, qui consiste à examiner si la demande est équitable en fait et plausible en droit.

Telles sont les idées principales du projet du gouvernement, développées par le rapporteur.

Ce projet fut soumis le 29 octobre 1849 à l'examen du Conseil d'État.

Une commission fut nommée, dans la section de législation, et à la date du 19 novembre 1849, un rapport était présenté en son nom par M. Stourm.

Le Conseil d'État, y est-il dit, après quelques considérations générales, a craint que les auteurs du projet de loi, en substituant les mots *insuffisance de ressources* à ceux

de *pauvreté et d'indigence*, ne se soient pas suffisamment rendu compte du danger que peuvent présenter, pour les tiers et pour le Trésor, des décisions rendues sous prétexte de justice et de charité.

Le mot *indigence* est précis. Ceux d'*insuffisance de ressources* ne le sont pas et laissent aux juges de l'assistance une trop grande latitude d'appréciation. Personne, au surplus, ne rougirait d'alléguer son insuffisance de ressources ; tandis que, seuls, les véritables pauvres consentent à passer pour indigents.

La commission remplace donc les mots *insuffisance de ressources* de l'article 1er du projet du gouvernement par le mot *indigence*.

La composition du bureau subit aussi quelques modifications.

Le conseiller général est remplacé par un membre du bureau de bienfaisance ; on ajoute un notaire et le directeur des contributions directes, ou un agent de cette administration.

D'après le projet du gouvernement, le bureau d'assistance était établi *au chef-lieu judiciaire de chaque département*. Le Conseil d'État pense avec raison que « ce bureau pourrait être trop « chargé d'affaires et serait trop éloigné des parties ». Il demande un bureau spécial, établi *au chef-lieu judiciaire de chaque arrondissement*.

Le Conseil d'État supprime l'exception faite par le projet en faveur des justices de paix et des conseils de prud'-hommes. De la décision du juge de paix et du président du conseil, il pourrait résulter un préjugé favorable à l'assisté. C'était un danger, dont M. Stourm développe les inconvénients certains.

L'admission au bénéfice de l'assistance judiciaire ne constitue pas un privilège. Car, en principe, l'impôt ne frappe les contribuables qu'en proportion de leurs

ressources. On fait seulement à l'assisté l'avance des frais, honoraires et émoluments qu'il ne peut pas payer.

Les formes de procéder ne varient pas, quand il s'agit d'assistés. Ils sont tenus, conformément au droit commun, des condamnations prononcées contre eux. Leur adversaire a les mêmes droits et se trouve soumis aux mêmes obligations que s'il n'y avait pas assistance.

Le premier, le Conseil d'État, décide que le ministère public sera entendu dans toutes les affaires dans lesquelles l'une des parties a été admise au bénéfice de l'assistance judiciaire.

M. Stourm s'occupe ensuite du retrait de l'assistance judiciaire, puis, dans des dispositions générales, du recouvrement des frais, du visa pour timbre, de l'enregistrement en débet, etc., et il termine son rapport par la considération suivante :

« Nous nous sommes, dit-il, livrés à cette étude, avec le « zèle que l'on doit apporter dans tous les temps, mais à « l'époque où nous vivons plus qu'à aucune autre, à la « recherche des améliorations et des secours que réclame « la condition des classes souffrantes de la societé (1). »

A la suite des délibérations de l'assemblée générale du Conseil d'État, en date des 3, 26 décembre 1849 et 2 janvier 1850, le projet reçut des modifications.

Signalons, en passant, que, tandis que l'assemblée générale poursuivait le cours de ses délibérations, MM. Peupin, Wolowski et Delessert déposaient, à l'Assemblée nationale, dans la séance du 19 décembre 1849 (2), une proposition de loi ayant pour but d'autoriser les conseils de prud'hommes à ordonner l'enregistrement en débet des actes et exploits émanant de leur juridiction.

(1) Brière-Valigny, p. 57.

(2) *Ibid.*, p. 84. *Moniteur* du 23 décembre 1849.

Dans le rapport sur la prise en considération de cette proposition, il est expliqué qu'il faut que les ouvriers puissent user des droits que leur confèrent les jugements rendus en leur faveur.

Or, en fait, les ouvriers sont dans l'impossibilité de payer les droits de timbre et d'enregistrement dont le fisc frappe les jugements, et leur titre reste lettre morte.

Les auteurs de la proposition demandent une ouverture de crédit en faveur de l'ouvrier. Les droits avancés en débet seront recouvrés avec la condamnation principale.

Après l'avis favorable de la commission d'initiative parlementaire, l'Assemblée nationale prit cette proposition en considération dans la séance du 15 mars 1850.

La commission, chargée de l'examiner ensuite, proposa d'accorder l'avantage du timbre et de l'enregistrement en débet, d'une manière générale, et sans qu'il soit besoin d'obtenir l'avis favorable du conseil des prud'hommes, à toutes les procédures s'appliquant à cette juridiction. Elle proposa, en second lieu, de laisser le recouvrement des droits dus au Trésor sous l'empire du droit commun.

Ces modifications furent adoptées. Et, en dépit de la demande de M. Heurtier, tendant à faire renvoyer l'examen de la proposition à la commission de l'assistance judiciaire, le projet devint la loi du 7 août 1850. Elle coexiste avec la loi du 22 janvier 1851.

Revenons aux travaux préparatoires de celle-ci. Le 11 juin 1850, M. Rouher, garde des sceaux, présenta à l'Assemblée nationale le projet de loi sur l'assistance judiciaire.

Une commission fut nommée et, en son nom, un très remarquable rapport fut fait par M. de Vatimesnil.

Ce rapport constitue le meilleur commentaire de la loi du 22 janvier 1851. Nous aurons à y revenir fréquemment dans

les pages qui vont suivre. Aussi nous bornons-nous, pour le moment, à le citer.

Par trois fois, le projet de loi sur l'assistance judiciaire, modifié par la commission, fut soumis aux délibérations de l'Assemblée nationale. L'ensemble du projet fut adopté à la séance du 22 janvier 1851.

Notre législation s'enrichissait d'une des lois les plus utiles et les plus pratiques. Mais il fallait la voir à l'œuvre pour la juger sans crainte de se tromper.

§ 2. — *De la loi du 22 janvier 1851 à la loi du 10 juillet 1901.*

Dans son ensemble, la loi de 1851 mérite d'être approuvée.

M. Jules Favre avait raison d'assurer qu'elle « a été inspirée par un sentiment de justice et d'égalité », et que « ses bienfaits ont répondu aux vues généreuses de ses auteurs (1). »

Un peu trop courtisan peut-être, M. Sabatié attribue à Napoléon III tout le mérite de la loi.

« Le prince, qui déjà avait tant fait pour le peuple, croyait « n'avoir rien fait tant qu'il restait du bien à faire, des « plaies à guérir, d'infortune oubliée ou imméritée à sou- « lager, d'inégalités sociales à aplanir. C'était peu que la « justice ne fût plus vénale, il voulut que désormais elle « fût accessible aux malheureux.

(1) Proposition de loi relative à l'assistance judiciaire, présentée par M. Jules Favre, sénateur. — *Journal officiel* du 12 juin 1878. Sénat, annexe n° 292, séance du 27 mai 1878.

« Honneur à Napoléon III! C'est lui qui a conçu, qui a « donné le plan de l'assistance judiciaire, et cette grande « institution humanitaire ne sera pas un des moindres « bienfaits de son règne :

« Le guerrier triomphant proclamera sa gloire,
« Le plaideur indigent bénira sa mémoire (1). »

Ces éloges sont sans doute excessifs. Mais M. Sabatié ne se trompait pas quand il disait, au début de sa préface : « Nous publions une loi qui est appelée à devenir universelle. »

Pour s'en convaincre, il suffit de consulter le *Compte général de l'administration de la justice civile et commerciale* (1) en France pendant l'année 1899.

Le nombre des demandes soumises aux bureaux d'arrondissement a été de 85.427, dont 78.565 en matière civile, 1.449 en matière commerciale, et 5.413 dans des affaires de la compétence des juges de paix.

Parmi ces demandes, 36.266 ont été admises, 26.343 rejetées, et 22.818 ont été l'objet d'autres solutions (9.473 renvoyées aux bureaux compétents, 9.653 retirées par suite d'arrangement, et 3692 sur lesquelles il restait à statuer le 31 décembre).

En ce qui concerne les affaires jugées, l'assisté a eu gain de cause dans 17.506 affaires. Dans 3.967 affaires, il a perdu son procès.

Pendant la même année 1899, 4.697 demandes ont été soumises aux bureaux d'appel ; 2.550 ont été rejetées ; 144 ont été l'objet d'autres solutions ; enfin 2.003 ont été admi-

(1) Sabatié (E.), *Commentaire de la loi du 22 janvier 1851 sur l'assistance judiciaire*, Préface.

(1) Imprimerie Nationale.

ses, et parmi celles jugées contradictoirement, l'assisté a perdu son procès dans 624 affaires et l'a gagné dans 619.

Le bureau de la Cour de cassation a vu former 467 demandes pendant l'année judiciaire 1898-1899 ; 112 ont été admises et 355 rejetées.

Ainsi que le remarque à bon droit M. Henri Simon, les statistiques paraissent comprendre deux fois les demandes, qui passent par deux bureaux successifs. Aussi ne doivent-elles pas être prises absolument au pied de la lettre. Mais, même en les réduisant légèrement, ces chiffres ont leur éloquence, surtout à notre époque.

Peut-on faire un plus bel éloge de la loi de 1851, qu'en constatant l'extension immense qu'elle a prise et les services importants qu'elle a rendus?

Aussi, M. Raoul Bompard, rapporteur à la Chambre des députés de la nouvelle loi sur l'assistance judiciaire, nous paraît-il injuste envers les hommes auxquels nous devons la loi de 1851, quand, dans son exposé des motifs, il dit ces paroles : « La loi qui régit l'assistance judiciaire date de « 1851. Elle est loin d'être inspirée par un esprit véritable- « ment démocratique. »

La vérité nous fait un devoir de déclarer que cette loi était aussi démocratique qu'humanitaire, puisqu'elle ne tendait à rien moins qu'à établir entre deux plaideurs, l'un pauvre, et l'autre riche, la plus complète égalité, cette égalité dont on parle beaucoup de nos jours, mais qu'on essaie si rarement de réaliser.

Est-ce à dire, toutefois, que la loi de 1851 n'eût pas de lacunes et qu'elle ne contînt pas d'imperfections? non, assurément.

Il y a longtemps qu'un grand orateur a pu dire que « la sagesse humaine est toujours courte par quelque en- « droit. »

De son côté, M. Sabatié a écrit : « Il faut bien l'avouer, il

« en est de l'assistance judiciaire comme des autres insti-
« tutions humaines : admirables de face, elles ont le revers
« de la médaille (1). »

Les imperfections et les lacunes de la loi du 22 janvier 1851 ont été mises au jour par un demi-siècle d'une pratique très développée.

On a regretté que les personnes morales ne pussent pas obtenir l'assistance judiciaire ; que cette dernière ne s'étendit pas aux actes d'exécution ; qu'elle ne fût pas applicable aux litiges portés devant la chambre du conseil, les juges des référés, les conseils de préfecture et le tribunal des conflits ; qu'enfin les parties civiles ne pussent pas l'invoquer devant les juridictions d'instruction et de répression.

D'autres critiques ont été adressées au législateur de 1851. Ce n'est pas le moment de les étudier en détail. Nous nous réservons d'y revenir, dans les chapitres suivants, à propos des modifications et des améliorations qui sont l'œuvre du législateur de 1901.

Qu'il nous suffise, maintenant, de passer rapidement en revue les tentatives législatives qui ont été faites pour essayer de remédier aux imperfections et de combler les lacunes que la pratique avait fait entrevoir.

Le 27 mai 1878, M. Jules Favre déposait un projet de loi relatif à l'assistance judiciaire.

L'honorable sénateur fut le premier, dit M. Henri Simon, qui ait proposé de compléter la loi de 1851. Il voulait élargir le domaine de l'assistance, placer la juridiction gracieuse à côté de la juridiction contentieuse, et ajouter l'exécution des jugements.

On lit dans l'exposé des motifs :

(1) Sabatié (E.), *op. cit.*, Préface.

« Cette dernière (la juridiction contentieuse) s'applique « exclusivement aux contestations portées devant les tri- « bunaux et jugées par eux. La première (la juridiction « gracieuse) comprend tous les actes qui protègent l'exer- « cice d'un droit par l'intervention et l'autorité d'un ma- « gistrat, sans que ce droit se rattache à un procès, comme « par exemple : la constitution des tutelles, les avis des « parents, l'autorisation des femmes mariées, celles des « mineurs émancipés, toutes les mesures conservatoires, « toutes les ordonnances rendues sur requête, etc., etc. « J'y ajoute les actes d'exécution des jugements et des « arrêts, car, par une bizarre anomalie, qui est une consé- « quence forcée des dispositions actuelles de la loi du « 22 janvier 1851, l'indigent qui a pu, grâce à l'assistance « judiciaire, obtenir une sentence souveraine proclamant « son droit, est privé de tout secours pour faire exécuter « cette sentence et peut ainsi être victime de la mauvaise « foi d'un adversaire résistant impunément aux ordres de « la justice (1). »

M. Jules Favre proposait en conséquence de modifier l'article 2 de la loi du 22 janvier 1851.

Dans la même séance du 27 mai 1878, M. Jules Favre déposait une seconde proposition de loi tendant à mettre la constitution et l'administration des tutelles sous la surveillance du ministère public, et à décider que, s'agissant de la tutelle d'un indigent, cette constitution aurait lieu d'après les règles posées par la loi du 22 janvier 1851 rectifiée, et que le juge de paix devrait veiller à ce que le conseil de famille prenne toutes les mesures que réclameraient les intérêts et l'éducation du mineur (2).

(1) *Journal officiel,* 12 juin 1878. Documents parlementaires, Sénat, annexe n° 292.

(2) *Ibid.,* annexe n° 293.

Comme l'indique M. Henri Simon, l'auteur de ces projets de loi devait mourir, peu de temps après, en 1880, sans les avoir vu discuter.

Dans leur proposition de loi (1), MM. Brousse, Blanc et autres partent de ce fait que la loi du 22 janvier 1851 « a constitué un certain progrès, mais un progrès insuffisant. » Elle a besoin d'être modifiée.

La composition du bureau est trop compliquée. Trois membres suffiraient : un délégué du préfet, un membre ou un délégué du conseil général, un membre désigné par le tribunal civil et pris parmi les anciens magistrats, les avocats ou anciens avocats, les avoués ou anciens avoués, les notaires ou anciens notaires.

Les décisions du bureau refusant l'assistance judiciaire devront contenir l'expression sommaire des motifs. De cette façon, les plaideurs, dont la demande n'aura pas été accueillie, pourront exercer un contrôle qui les édifiera.

Pour éviter les négligences du bureau et les lenteurs du tour de rôle, on propose de fixer un délai maximum, dans lequel les pièces devront être transmises par le greffe et le parquet (deux jours), la décision prise par le bureau (un mois), et le litige jugé par le tribunal (un mois).

Ces délais seront réduits, en cas d'urgence, à huitaine pour le bureau, et à quinzaine pour le tribunal.

Les enquêtes ou expertises seront faites, toujours sommairement, dans le mois du jugement interlocutoire ou préparatoire.

Dans les affaires d'accidents, l'assistance judiciaire sera de droit. Elle sera accordée par le président du bureau. Il en sera de même pour certains procès de justice de paix.

(1) *Journal officiel* du 10 juin 1882 — Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 884.

C'est la prompte expédition des affaires d'assistance judiciaire que visait le projet de loi déposé à la Chambre des députés par M. Chollet, le 22 décembre 1891 (*Journal officiel*, Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 1836).

Une autre proposition, déposée sur le bureau de la Chambre, le 8 juillet suivant, par MM. Engerand, Tony-Révillon et du Saussay, tendait à faire juger à bref délai les affaires d'assistance judiciaire présentant un caractère d'urgence (1).

Le projet, soumis au Parlement par M. Raymond Gendre, portait sur l'examen à faire par les bureaux des demandes qui leur sont présentées.

M. Gendre désirait que les bureaux fussent munis de pleins pouvoirs pour ordonner telles mesures d'instruction qu'ils jugeraient utiles, afin d'éclairer leur religion. Mais il n'en devait rester aucune trace écrite dont on pût faire usage devant la justice, et qui fût de nature à faire préjuger la solution du procès.

L'auteur du projet estime qu'en agissant ainsi, le législateur évitera les deux écueils signalés par M. de Vatimesnil, dans son rapport : étouffer des réclamations légitimes par trop de difficultés dans l'admission, ou léser les tiers et le Trésor, en ouvrant trop largement la porte à l'assistance judiciaire (2).

Quelques lois spéciales ont consacré à l'assistance judiciaire des dispositions particulières.

C'est la loi du 1er juillet 1893, concernant la liquidation de la Compagnie universelle du canal interocéanique de

(1) *Journal officiel*, Documents parlementaires, annexe n° 2268.

(2) *Journal officiel* du 21 novembre 1894, Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 961.

Panama. Cette loi suspend les actions individuelles des porteurs d'obligations contre la Compagnie, et en confie l'exercice à un mandataire uniqne.

L'article 4 accorde, de plein droit, le bénéfice de l'assistance judiciaire au mandataire unique ou aux divers mandataires *ad hoc* qui peuvent être nommés, en cas d'opposition d'intérêts entre les divers groupes d'obligataires.

La loi du 1er juillet 1893 contient à la fois certaines extensions et certaines restrictions au régime institué par la loi du 22 janvier 1851.

« D'une part, en effet, le bénéfice de l'assistance judi-
« ciaire s'appliquerait au cas où le mandataire interven-
« drait, comme partie civile, à des instances suivies devant
« la juridiction répressive; d'autre part, au lieu de prendre
« fin au moment où l'assisté, qui a obtenu gain de cause,
« se trouve muni d'un titre définitif, il s'étendra à l'exécu-
« tion des décisions intervenues et profitera ainsi, le cas
« échéant, aux diverses procédures énumérées au livre V,
« première partie, du Code de procédure civile.

« En sens inverse, le Trésor est dispensé de faire, comme
« il en est tenu dans l'intérêt des assistés ordinaires,
« l'avance des frais de transports des juges, des officiers
« ministériels et des experts, ainsi que des honoraires de
« ces derniers et des taxes des témoins. En outre, une
« double dérogation est apportée aux règles ordinaires, en
« ce qui concerne le recouvrement des sommes dues au
« Trésor. Ces sommes, qui, par suite de la restriction qui
« vient d'être mentionnée, comprendront exclusivement
« les droits de timbre, d'enregistrement et de greffe appli-
« cables aux actes et décisions judiciaires auxquels la for-
« malité aura été donnée en débet, ne devront être exigées
« que du débiteur des condamnations prononcées au profit
« du mandataire des porteurs d'obligations. Il s'ensuit
« qu'en aucun cas, ce dernier, ni ceux qu'il représente, ne

« pourront être poursuivis pour le recouvrement des droits « et amendes applicables aux titres et aux actes énumérés « au 5e paragraphe de l'article 14 de la loi du 22 janvier « 1851, et qui, d'après l'article 18 de la même loi, restent à « la charge de l'assisté.

« Enfin, le Trésor est privé du droit de préférence que lui « accorde l'article 18 de la loi précitée, combinée avec les « dispositions des articles 2101 1° et 2102 3° du Code civil à « l'encontre des parties bénéficiaires de l'assistance judi- « ciaire, sur les biens de l'adversaire contre lequel une « condamnation a été prononcée. L'article 4 de la loi du « 1er juillet 1893 dispose, en effet, *in fine*, que le Trésor ne « pourra exiger le payement des sommes lui revenant, « qu'après l'acquittement des condamnations obtenues par « le mandataire (1). »

Une loi du 15 juillet 1893 s'occupe de l'assistance médicale gratuite.

L'article 32 de cette loi est ainsi conçu :

« Les certificats, significations, jugements, contrats, « quittances et autres actes faits en vertu de la présente « loi et exclusivement relatifs au service de l'assistance « médicale, sont dispensés du timbre et enregistrés gratis, « lorsqu'il y a lieu à la formalité de l'enregistrement, sans « préjudice du bénéfice de la loi du 22 janvier 1851, sur « l'assistance judiciaire. »

On le voit, la disposition finale de cet article n'apporte aucune modification aux formalités à suivre et aux conditions exigées pour l'obtention de l'assistance judiciaire.

(1) Instruction du directeur général de l'Enregistrement, n° 2844, relative à l'exécution de la loi du 1er juillet 1893, concernant la liquidation de la Compagnie universelle du Canal interocéanique de Panama (10 juillet 1893).

La loi du 29 juin 1894, sur les caisses de secours et de retraites des ouvriers mineurs, contient un article 27 ainsi conçu : « Pour les différends qui naîtraient de l'exécution « de la présente loi et qui seraient déférés aux tribunaux « civils, il sera statué comme en matière sommaire et jugé « d'urgence. Les intéressés bénéficieront de l'assistance « judiciaire. Tous actes, documents et pièces à produire, « seront dispensés du timbre et enregistrés gratis. Les « intéressés, agissant en nom collectif, seront représentés « par un mandataire nommé par eux, à la majorité des « voix, sans préjudice, pour chacun d'eux, du droit d'inter- « vention individuelle. »

Comme le fait remarquer l'instruction générale de l'Enregistrement, n° 2937, il y a lieu de considérer, depuis une décision du ministre des finances du 5 novembre 1897, que le bénéfice de l'assistance judiciaire est acquis de plein droit à toutes les parties en cause dans les instances visées par l'article 27, qu'il s'agisse de particuliers, comme les ouvriers ou employés, ou de personnes morales, telles que les caisses de secours.

Signalons encore la loi du 1er avril 1898, sur les sociétés de secours mutuels, dont l'article 13 dispose :

« Les sociétés de secours mutuels ayant satisfait aux « prescriptions des articles précédents ont le droit d'ester « en justice, tant en demandant qu'en défendant, par le « président ou par le délégué ayant mandat spécial à cet « égard, et peuvent obtenir l'assistance judiciaire, aux « conditions imposées par la loi du 22 janvier 1851. »

La loi du 9 avril 1898, sur la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, contient quelques dispositions intéressantes en matière d'assistance judiciaire.

La victime de l'accident ou ses ayants cause, quelle que soit leur nationalité ou leur situation de fortune, jouissent,

de plein droit, de l'assistance judiciaire pour les affaires de la compétence du juge de paix, pour celles de la compétence des tribunaux d'arrondissement, pour l'enquête faite par le juge de paix, pour tous les actes d'exécution mobilière et immobilière, et toute contestation incidente à l'exécution des décisions judiciaires.

Les chefs d'entreprise ne bénéficient jamais de plein droit de l'assistance judiciaire ; ils ne peuvent l'obtenir que dans les conditions spécifiées par la loi du 22 janvier 1851 (1).

Ainsi que le fait remarquer le garde des sceaux, dans sa circulaire du 10 juin 1899, « le législateur de 1898 a voulu « faciliter l'accès des tribunaux à la victime de l'accident « ou à ses représentants, en leur accordant l'assistance « judiciaire sans qu'ils aient à la solliciter et à produire les « pièces et les justifications exigées par la loi du 22 jan- « vier 1851. »

Une loi, du 22 mars 1902, est venue modifier divers articles de la loi de 1898 ; elle apporte à la fois des extensions et une restriction au régime établi par la loi ancienne, concernant l'assistance judiciaire.

Désormais, le bénéfice de l'assistance judiciaire s'étendra à la tentative de conciliation devant le président du tribunal civil.

D'après la loi de 1898, lorsque la victime de l'accident voulait émettre un appel principal, elle ne pouvait le faire, avec le bénéfice de l'assistance judiciaire, qu'en demandant et obtenant ce bénéfice dans les formes tracées par le législateur de 1851.

(1) Cpr. Instruction du directeur général de l'Enregistrement, n° 2988, relative à l'exécution de la loi du 9 avril 1898, concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail (24 juin 1899).

Aujourd'hui, le bénéfice de l'assistance judiciaire s'applique de plein droit à l'acte d'appel signifié à la requête de la victime de l'accident ou de ses représentants. Sur la demande qui lui en est adressée par les intéressés, le premier président de la cour désigne l'avoué près la cour dont la constitution figurera dans l'acte d'appel, et commet un huissier pour le signifier.

« Pour la suite de l'instance, la victime de l'accident ou « ses ayants droit ne peuvent bénéficier de l'assistance « qu'en vertu d'une décision spéciale du bureau établi près « la cour. Mais la loi nouvelle déroge cependant ici encore « au droit commun en matière d'assistance judiciaire, en « dispensant les intéressés de l'obligation de justifier de « leur indigence. Le bureau, saisi de la demande d'assis- « tance, n'a donc plus à examiner qu'un seul point, celui « de savoir si l'instance nouvelle ne constitue pas une « mesure purement vexatoire à l'encontre de la partie « adverse.

« Enfin, le même article 22 apporte à la loi ancienne une « restriction spéciale en ce qui concerne l'application de « l'assistance judiciaire aux actes et procédure d'exécution. « Il spécifie que l'assisté devra faire déterminer par le « bureau d'assistance de son domicile les actes et procé- « dure de cette nature auxquels l'assistance s'appli- « quera (1). »

Les dispositions législatives que nous venons d'énumérer étaient avant tout des dispositions de circonstances : on avait voulu parer au plus pressé, satisfaire aux besoins du

(1) Instructions du directeur général de l'Enregistrement, n° 3084, faisant suite aux Instructions n°s 2988 et 3013, relatives à l'exécution de la loi du 9 avril 1898, concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail (15 avril 1902).

moment, sans attendre une réforme générale de l'assistance judiciaire.

C'est cependant à cette réforme qu'il fallait en arriver, si l'on ne voulait pas courir le risque de modifications, faites à l'aventure, sans plan d'ensemble et sans idée directrice.

M. Louis Million et quelques-uns de ses collègues déposèrent, le 20 juin 1898 (1), une proposition de loi sur l'assistance judiciaire devant les justices de paix.

Lorsqu'il s'agit d'affaires de justice de paix, lit-on dans l'exposé des motifs, les formalités prescrites par la loi de 1851, pour l'obtention de l'assistance judiciaire, sont trop longues et trop compliquées. Bien souvent, elles obligent le demandeur à renoncer à sa réclamation. Il faut donc les simplifier.

Les auteurs de la proposition décident que la demande sera adressée verbalement ou par écrit au juge de paix. Elle sera accompagnée : 1° d'un extrait du rôle des contributions directes, ou d'un certificat du percepteur du domicile du réclamant, constatant qu'il n'est pas imposé ; 2° d'une déclaration, faite devant le maire de la commune du domicile, attestant que le demandeur est dans l'impossibilté d'exercer ses droits en justice.

Le juge de paix transmet les pièces au président du bureau d'assistance judiciaire, qui doit convoquer le bureau, dans la huitaine, au plus tard.

Ce bureau est composé : du receveur de l'Enregistrement ou d'un délégué nommé par le directeur, d'un délégué du préfet, de trois membres nommés par le juge de paix.

L'assistance judiciaire s'étendra « aux actes d'exécution

(1) *Journal officiel*, Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 88.

« spécialement déterminés par le bureau qui, appréciateur « de l'utilité de ces actes, saura écarter les saisies qui « n'auraient qu'un caractère vexatoire, et autoriser celles « qui peuvent amener un résultat. »

L'article 1er, § 2, du projet Million accorde également l'assistance « aux mineurs hors d'état de faire l'avance des « frais de la délibération du conseil de famille, lorsqu'il « s'agit, soit de leur donner un tuteur ou un subrogé tuteur, « soit simplement de donner un avis ou une autorisation. »

Ainsi,les orphelins ne seront pas exposés à voir dilapider leurs maigres ressources, et ils ne seront pas privés de soutien, ni de direction.

Comme on le voit, la proposition de M. Million était tout à fait spéciale, et il convenait de proposer au Parlement un projet de révision générale de la loi du 22 janvier 1851.

M. Raoul Bompard se chargea de ce soin et il déposa un projet le 14 novembre 1898.

L'assistance judiciaire est accordée à tous ceux qui, à raison de l'insuffisance de leurs ressources, se trouvent dans l'impossibilité d'exercer utilement leurs droits, soit en demandant, soit en défendant. Ce texte est applicable à la partie civile et à celui qui veut agir par voie de citation directe.

Les institutions publiques ou les associations privées, pourvues de la personnalité civile, et ayant pour objet une œuvre d'assistance, jouissent aussi du bénéfice accordé par la loi.

L'assistance judiciaire s'étend : 1° aux actes de juridiction gracieuse ; 2° aux actes d'exécution. Ces derniers seront déterminés par le jugement qui statuera sur le fond, ou ultérieurement par une ordonnance du président.

Le bureau est réduit à trois membres : un officier du ministère public, un délégué du préfet et un délégué du tribunal.

Dans les cas urgents, le président a le droit de prononcer l'admission provisoire au bénéfice de l'assistance judiciaire, sauf à en référer ultérieurement au bureau (1).

Le projet de M. Bompard, ainsi que celui de M. Million, furent renvoyés à la commission de la réforme judiciaire, chargée de les examiner.

Un rapport fut fait, au nom de cette commission, par M. Raoul Bompard (2).

Après avoir entendu le gouvernement, et délibéré de nouveau sur la question, la commission modifia ses conclusions primitives, et un rapport supplémentaire fut présenté par M. Bompard, le 11 janvier 1900 (3).

Dans la séance du 7 février 1900, la Chambre des députés adopta la proposition de loi, après déclaration de l'urgence.

Saisi de la proposition (4), le 9 février 1900, le Sénat nomma une commission pour l'examiner. M. Louis Legrand fut désigné pour faire le rapport.

Il s'acquitta de ce soin avec son zèle et sa compétence habituels, et son travail constitue un excellent commentaire de la loi nouvelle (5).

Adoptée, avec certaines modifications, par le Sénat, dans la séance du 24 mai 1901, la proposition fut transmise à la Chambre (6).

(1) Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 354, séance du 14 novembre 1898.

(2) Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 511, séance du 13 décembre 1898.

(3) Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 1326, séance du 11 janvier 1900.

(4) Documents parlementaires, Sénat, annexe n° 11, séance du 9 février 1900.

(5) Documents parlementaires, Sénat, annexe n° 130, séance du 15 mars 1901.

(6) Documents parlementaire, Chambre, aunexe n° 2369, séance du 31 mai 1901.

Sur un nouveau rapport de M. Raoul Bompard (1), la proposition de loi fut adoptée sans discussion par la Chambre des députés, dans la séance du 1er juillet 1901.

Le 10 juillet 1901, la nouvelle loi sur l'assistance judiciaire était promulguée (2).

Cette loi va faire maintenant l'objet principal de notre étude.

(1) Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 2499, séance du 27 juin 1901.

(2) *Journal officiel* du 12 juillet 1901, page 4289.

CHAPITRE II

A QUELLES PERSONNES LE BÉNÉFICE DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE PEUT-IL ÊTRE ACCORDÉ ?

SECTION I. — DES PERSONNES PRIVÉES.

L'assistance judiciaire constitue un bénéfice extrêmement avantageux pour celui qui l'obtient, ainsi que nous le verrons plus loin, en étudiant ses effets. Il allait de soi que le législateur, dispensateur de cette faveur, énumérât limitativement les personnes auxquelles il entendait l'accorder.

C'est ce qu'a fait la loi du 10 juillet 1901.

Elle n'accorde pas l'assistance judiciaire à toutes les personnes, mais seulement à celles qui remplissent certaines conditions spécialement déterminées.

Il y a, d'abord, toute une catégorie de plaideurs qui sont exclus du bénéfice dont nous parlons : ce sont ceux qui ont des ressources suffisantes pour exercer leurs droits. On ne pourrait le leur accorder sans violer le principe même de l'assistance judiciaire, qui est de permettre seulement au plaideur pauvre d'obtenir justice sans bourse délier.

C'est donc aux pauvres, aux indigents, que le bénéfice de l'assistance judiciaire peut être accordé.

L'article 1[er] de la loi du 22 janvier 1851 disait à ce sujet :

« L'assistance judiciaire est accordée aux *indigents* dans « les cas prévus par la présente loi. »

Presque tous les commentateurs de la loi de 1851 ont fait remarquer, après M. de Vatimesnil, que l'indigence dont il s'agissait ici était, non pas l'indigence *absolue*, mais l'indigence *relative*.

« Cette opinion, avait dit l'éminent rapporteur, s'appuie « sur la nature même de l'assistance judiciaire. Le but de « cette assistance est de rendre possible une réclamation « à laquelle le défaut de moyens pécuniaires de l'homme « qui a le droit de la former mettrait un obstacle insur- « montable. Or, les frais de justice varient selon le genre « et les circonstances du procès : une affaire ordinaire, par « exemple, coûte beaucoup plus qu'une affaire sommaire. « Ainsi, tel individu qui peut faire face aux dépenses « qu'entraîne une cause de cette dernière espèce est hors « d'état de subvenir à ceux auxquels donne lieu une cause « de la première ; on doit donc le considérer comme indi- « gent relativement à celle-ci, tandis qu'il ne l'est pas « relativement à celle-là. L'*indigence judiciaire* n'est autre « chose que l'impossibilité de faire valoir son droit devant « les tribunaux, et par conséquent, elle est *relative*.

« .....Ainsi, la question d'*indigence* doit être, pour le « bureau, une question d'appréciation. C'est en comparant « les moyens pécuniaires de la personne qui réclame « assistance, avec les frais présumés du litige, qu'il résou- « dra cette question (1) (2). »

(1) Brière-Valigny, p. 135 et 136.

(2) M. Dalloz (*Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 733, *in fine*) fait remarquer que l'indigence relative dont il est question ici n'est pas l'indigence relative à la situation de la personne, mais l'indigence relative à la nature et à l'importance du procès. Celui qui ne serait indigent que relativement à l'habitude de vivre qu'il avait n'aurait aucun droit à l'assistance judiciaire.

Par une circulaire en date du 30 octobre 1891, que M. Raoul Bompard cite dans son rapport, M. Fallières, alors garde des sceaux, est venu rappeler aux bureaux d'assistance judiciaire l'accomplissement de ce devoir fondamental, qui consiste, comme l'a dit M. de Vatimesnil, à comparer avec les frais présumés du litige les moyens pécuniaires du demandeur en assistance.

Pris au pied de la lettre, le mot « *indigents* », dont s'était servi le législateur de 1851, pouvait entraîner des décisions regrettables.

Puisqu'il était question de modifier la loi de 1851, il paraissait utile de revenir au texte de l'article 1er du projet du gouvernement, soumis, le 29 octobre 1849, à l'examen du Conseil d'État, qui employait, on se le rappelle, les expressions *insuffisance de ressources* à la place de celles d'*indigence* et *pauvreté*, usitées dans les législations des peuples voisins.

C'est ce que fit la Chambre des députés.

« Le Sénat, dit M. Legrand, a suivi la Chambre, en pen-
« sant que l'expression *indigence* a acquis, dans le langage
« courant, un sens trop restrictif, et que les mots *insuffi-*
« *sance de ressources* devaient lui être substitués, pour
« mieux exprimer qu'il s'agit, en l'espèce, d'une indigence
« relative, judiciaire en quelque sorte. En fait, d'ailleurs,
« c'est de plus en plus l'interprétation que les bureaux
« d'assistance judiciaire, d'ordinaire très libéraux en cette
« matière, ont donnée à la loi (1). »

L'article 1er de la loi du 10 juillet 1901 décide, en conséquence, que l'assistance judiciaire peut être accordée aux personnes qu'il énumère « lorsque, à raison de l'insuffisance
« de leurs ressources, ces personnes... se trouvent dans

(1) Documents parlementaires, Sénat, annexe, n° 130.

« l'impossibilité d'exercer leurs droits en justice, soit en « demandant, soit en défendant ».

Toutefois, il serait inexact de dire qu'en substituant les mots *insuffisance de ressources* à celui d'*indigence*, le législateur de 1901 a modifié le principe même de l'assistance judiciaire.

Quand M. le rapporteur Aylies proposait d'employer les mots *insuffisance de ressources*, il disait que ces termes impliquaient une idée de comparaison, correspondant exactement aux nécessités mêmes auxquelles ces ressources devaient pourvoir.

Le mot d'*indigence* fut, plus tard, rétabli par le Conseil d'État. M. de Vatimesnil, commentant, dans son rapport, la question d'indigence, déclarait qu'elle devait être pour le bureau une question d'appréciation : « C'est, ajoutait-il, « en comparant les moyens pécuniaires de la personne « qui réclame assistance, avec les frais présumés du litige, « qu'il résoudra cette question ».

On le voit, qu'on se servît du mot *indigence*, ou de ceux d'*insuffisance de ressources*, on voulait exprimer la même idée. Seuls, les termes variaient.

Comme l'a dit très exactement M. Henri Simon, la modification introduite, sur ce point, par la loi nouvelle, se ramène donc à une question de mots.

Sous l'empire de la nouvelle loi, comme sous l'empire de l'ancienne, c'est un point de fait, que celui de savoir dans quel cas la situation pécuniaire d'une personne la rend apte à solliciter et obtenir le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Les législateurs de 1851 et de 1901 sont muets sur ce point, et ils le sont intentionnellement.

Ils ont voulu donner aux bureaux un pouvoir souverain d'appréciation, et les laisser prononcer « comme une sorte

« de jury, en tenant compte des circonstances particulières « à chaque cause ».

Il est donc très difficile de donner, à ce sujet, un critérium certain.

M. Henri Simon a cru le trouver et il dit : « L'assistance « ne sera donc accordée qu'à la personne qui ne pourra « pas du tout se procurer les fonds nécessaires, ou qui ne « se les procurerait qu'en soumettant son existence à une » gène durable. »

Nous ne croyons pas devoir accepter la dernière partie de la proposition formulée par M. Simon. Elle conduirait à admettre au bénéfice de l'assistance judiciaire beaucoup de personnes auxquelles la loi n'a pas entendu accorder cette faveur.

L'esprit de la loi nous paraît formel.

Quand on nomma, en 1849, une commission chargée de préparer un projet de loi sur l'assistance judiciaire, on voulait faire cesser cette grave anomalie, existant dans la pratique, et d'après laquelle la justice, bien que gratuite en théorie, était environnée, en fait, de formalités si onéreuses, qu'elle était « *inaccessible* » aux citoyens indigents.

Quand M. de Vatimesnil parlait du but de l'assistance judiciaire, il disait que ce but était de rendre possible une réclamation à laquelle le défaut de moyens pécuniaires de l'homme qui a le droit de la former mettrait un *obstacle insurmontable*. Et le même rapporteur ajoutait plus loin : « L'indigence judiciaire n'est autre chose que l'*impossibilité* « de faire valoir son droit devant les tribunaux, et par « conséquent elle est relative. »

Quand la loi du 10 juillet 1901 veut déterminer les bénéficiaires de l'assistance judiciaire, elle parle des personnes qui, à raison de l'insuffisance de leurs ressources, se trouvent dans l'*impossibilité* d'exercer leurs droits.

La formule de M. Simon nous paraît donc trop large. Elle aurait pour résultat de faire prodiguer le bénéfice de l'assistance judiciaire, au grand détriment du Trésor et de l'adversaire de l'assisté.

Le demandeur est-il réellement dans l'impossibilité d'exercer ses droits en justice ? Telle est la question que les bureaux doivent résoudre, et pour laquelle ils jouissent d'un pouvoir d'appréciation souverain. Ils en usent, nous le savons, avec une indulgence qui confine parfois à la faiblesse. Nous désirerions bien souvent un peu plus de sévérité. L'esprit de la loi nous paraît le demander, et si les intérêts des pauvres sont sacrés, une admission intempestive peut faire échec à des intérêts tout aussi respectables.

Nous reviendrons à cette question d'indigence, à propos du fonctionnement du bureau d'assistance, et nous verrons alors quels éléments lui permettent de la constater.

Ainsi donc, le bénéfice de l'assistance judiciaire ne peut être accordé qu'aux personnes qui n'ont pas de ressources suffisantes pour faire face aux frais de l'instance. Ajoutons que toute personne capable d'ester en justice et que tout incapable, dûment autorisé ou représenté, peuvent obtenir le bénéfice dont nous parlons, s'ils sont de nationalité française.

Mais l'assistance judiciaire peut-elle être accordée aux étrangers ?

Si l'étranger a été autorisé par le gouvernement à établir son domicile en France, il a certainement le droit de réclamer le bénéfice de l'assistance judiciaire (1).

La question est controversée pour les autres étrangers.

(1) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 46, et les autorités citées.

Par une décision en date du 26 juillet 1855, le bureau de la Seine avait refusé à une dame G***, à raison de sa qualité d'étrangère, l'assistance pour former une demande en séparation de biens contre son mari. Déférée au bureau de la Cour de Paris, cette décision fut réformée par les motifs suivants.

Dans ses termes, la loi du 22 janvier 1851 n'accorde, ni ne refuse aux étrangers l'assistance judiciaire. A la vérité, les articles 1, 8 et 10 paraissent accorder son bénéfice à toute personne ; mais le bureau ne devrait accorder l'assistance que dans le cas où l'action pourrait être utilement portée devant les tribunaux. Or, d'après la jurisprudence, les tribunaux français sont compétents lorsqu'il s'agit d'opérations commerciales et de questions nées en France, sur des actes français intéressant ou le sort de biens français, ou des tiers français, ou l'ordre et la police du pays. En fait, la demande formée par la dame G*** devrait être accueillie par les tribunaux français (1).

Remarquons d'ailleurs que, dans le système qui accordait aux étrangers le bénéfice de l'assistance judiciaire, on ne les dispensait pas du paiement de la caution *judicatum solvi* (2).

Contrairement à la décision du bureau de Paris, que nous venons de rappeler, M. le garde des sceaux déclara, le 4 novembre 1857, que l'assistance ne devait pas être accordée aux étrangers. Voici les raisons de sa décision.

Les immunités accordées aux indigents sont spéciales aux nationaux. Quand le législateur veut y faire participer

(1) Brière-Valigny, p. 299.

(2) Trib. civ. de Soissons, 28 août 1861. Sirey, 1861. 2.633. — Trib. de la Seine, 29 décembre 1868. Sirey, 1869. 2.123.

les étrangers, il le dit formellement. Ainsi l'article 9 de la loi du 10 décembre 1850, relative au mariage des indigents, a déclaré cette loi applicable aux mariages entre Français et étrangers, mais non aux mariages entre étrangers.

Si la loi de 1851 était applicable aux étrangers, elle indiquerait les formalités qu'ils devraient remplir pour faire constater régulièrement leur indigence.

Enfin, l'obligation pour les étrangers de donner caution pour le paiement des frais et des dommages-intérêts ne peut pas se concilier avec leur admission à l'assistance (1).

Dans plusieurs autres circulaires, le garde des sceaux a proclamé que les étrangers ne devaient pas être admis, en principe, au bénéfice de l'assistance judiciaire (2).

En faveur de cette opinion, on pouvait invoquer également une décision, bien motivée, du bureau d'assistance établi près la Cour de Nancy, en date du 20 mai 1865 (3), et une décision du bureau de Boulogne-sur-mer, du 26 décembre 1884 (4).

Par une décision en date du 30 mai 1891, le bureau de la Cour de Paris était revenu sur sa première jurisprudence.

On le voit, c'était une question très délicate que celle de savoir si les étrangers peuvent, comme les nationaux, demander et obtenir le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Les annotateurs de Sirey la résumaient très nettement en ces termes :

« Des principes contraires, également puissants, peuvent « être invoqués de part et d'autre. Puis la Cour suprême

(1) Brière-Valigny, p. 315.
(2) V. Circ. des 11 mai 1855, 27 août 1856, et 18 août 1876.
(3) Sirey, 1865. 2.243.
(4) Journal *Le Droit*, du 30 mars 1885.

« ne peut, en l'espèce, intervenir pour donner de la loi de « 1851 une interprétation de nature à servir de guide aux « juridictions inférieures ; c'est qu'en effet, d'après l'article « 12 de cette loi, les demandes à fin d'assistance judiciaire « doivent être examinées par le bureau de l'assistance « judiciaire près de chaque tribunal, et les décisions de « celui-ci ne sont susceptibles d'appel que devant le « bureau établi près la cour d'appel du ressort (1). »

Nous croyons, avec cette opinion, qui est aussi celle de M. Henri Simon, que le législateur a entendu refuser aux étrangers le bénéfice de l'assistance judiciaire.

« On conçoit difficilement, en effet, que la loi ait permis « d'accorder aux étrangers le bénéfice de l'assistance judi- « ciaire, alors que, d'autre part, on a voulu rendre difficile « pour eux l'accès des tribunaux, en leur imposant, quand « ils sont demandeurs, la nécessité de fournir la caution « *judicatum solvi* (2). »

Avons-nous besoin de dire que nous nous sommes placé, jusqu'ici, dans l'hypothèse où l'étranger qui réclame l'application de la loi de 1851 ne peut pas invoquer en sa faveur le texte d'une convention internationale ?

Un certain nombre de traités étaient, d'ailleurs, venus suppléer au silence du législateur de 1851, quand une convention de droit international privé a été conclue à La Haye, le 14 novembre 1896.

Elle est intervenue entre la France, la Belgique, l'Espagne, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal et la Suisse.

L'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, le Danemark, la Roumanie, la Russie, la Suède et la Norwège y ont ensuite adhéré.

(1) Sirey, 1892. 4.9, note.
(2) Sirey, 1892. 4.9, note.

Cette convention a pour but d'établir des règles communes concernant plusieurs matières de droit international privé, se rapportant à la procédure civile.

Les articles 14, 15 et 16 ont trait à l'assistance judiciaire. Ils sont ainsi conçus :

Art. 14. — « Les ressortissants de chacun des États « contractants seront admis, dans tous les autres États « contractants, au bénéfice de l'assistance judiciaire gra- « tuite, comme les nationaux eux-mêmes, en se confor- « mant à la législation de l'État où l'assistance judiciaire « gratuite est réclamée. »

Art. 15. — « Dans tous les cas, le certificat ou la dé- « claration d'indigence doit être délivré ou reçu par les « autorités de la résidence habituelle de l'étranger, ou, à « défaut de celle-ci, par les autorités de sa résidence « actuelle.

« Si le requérant ne réside pas dans le pays où la de- « mande est formée, le certificat ou la déclaration d'indi- « gence sera légalisé gratuitement par un agent diploma- « matique ou consulaire du pays où le document doit être « produit. »

Art. 16. — « L'autorité compétente pour délivrer le « certificat ou recevoir la déclaration d'indigence pourra « prendre des renseignements sur la situation de fortune « du requérant auprès des autorités des autres États « contractants.

« L'autorité chargée de statuer sur la demande d'assis- « tance judiciaire gratuite conserve, dans les limites de ses « attributions, le droit de contrôler les certificats, déclara- « tions et renseignements qui lui sont fournis (1). »

(1) La convention de La Haye a été promulguée en France par décret du 16 mai 1899 (*Journal officiel* du 19 mai 1899, p. 3287). Il résulte des

On le voit, en ce qui concerne les ressortissants des États signataires ou adhérents, la convention de La Haye assimile complétement les étrangers aux nationaux, relativement à l'admission au bénéfice de l'assistance judiciaire.

C'est là le trait le plus saillant du système adopté. Désormais, pour savoir si l'assistance judiciaire peut être accordée à un étranger en France, il suffira de rechercher si cet étranger appartient à l'un des États signataires de la convention de La Haye, ou à l'un de ceux qui y ont adhéré.

Dans l'affirmative, l'assistance pourra lui être accordée, s'il remplit, d'autre part, les conditions requises pour l'indigence et le bien fondé de la demande.

En second lieu, on sait qu'aux termes des articles 16 du Code civil et 166 du Code de procédure, tout étranger, demandeur principal ou intervenant, était tenu, si le défendeur l'exigeait, de fournir caution de payer les frais et dommages-intérêts auxquels il pouvait être condamné.

C'était la caution *judicatum solvi*.

La jurisprudence, nous l'avons vu, n'en dispensait pas l'étranger admis au bénéfice de l'assistance judiciaire.

Or, la convention de La Haye, dans son article 11, dispense de toute caution les nationaux des pays contractants, et cette disposition s'applique naturellement au demandeur ou à l'intervenant admis à l'assistance judiciaire (1).

dispositions finales que la convention aura une durée de cinq ans, à partir du 29 avril 1899, date du dépôt des ratifications, et qu'elle sera renouvelée tacitement, de cinq ans en cinq ans, sauf dénonciation.

(1) Dans un article paru dans le *Journal du droit international privé* de Clunet (1895, p. 734), M. Lainé rappelle les raisons qui ont été données en faveur de l'abolition de la caution *judicatum solvi*. Cette caution apporte une grande entrave au libre exercice du droit d'ester en justice. En second lieu, l'étranger est soumis à la caution, même si, possesseur de fortune, il est domicilié dans le pays du procès, tandis

Tels sont les principaux traits du système de la convention de La Haye, relativement à l'assistance judiciaire.

Cette convention a enlevé une grande partie de son intérêt à la question de savoir si les étrangers peuvent être admis, en France, au bénéfice de la loi de 1851.

que le national domicilié à l'étranger, et y possédant toute sa fortune, n'a aucune caution à fournir dans sa patrie, et il est difficile de justifier cette différence. Enfin, pour parer à la difficulté d'exécuter, à l'étranger, le jugement donnant raison au défendeur, il suffira de rendre exécutoire à l'étranger le jugement quant aux frais et dépens.

Section II. — Des personnes morales.

Jusqu'ici, en recherchant les personnes auxquelles le bénéfice de l'assistance judiciaire peut être accordé, nous ne nous sommes occupé que des personnes privées. Le bénéfice peut-il être accordé aux personnes morales ?

La négative était certaine sous l'empire de la loi du 22 janvier 1851.

M. de Vatimesnil dit, à ce sujet, dans son rapport : « Il (art. 10 du projet de la commission) est conforme à « l'article 7 du projet du gouvernement, qui lui-même « reproduit exactement l'article 8 du projet du Conseil « d'État. Dans la discussion qui a eu lieu devant ce conseil, « il a été reconnu que l'assistance judiciaire ne pouvait « être demandée que par les particuliers et jamais par les « communes, ni par les établissements de bienfaisance. On « a considéré la rédaction de l'article comme exprimant « suffisamment cette règle ; nous partageons cette opi- « nion (1). »

D'autre part, par une décision en date du 15 février 1861, le garde des sceaux avait déclaré que le bénéfice de la loi de 1851 pouvait être réclamé seulement par les personnes privées indigentes, et non par les personnes morales, comme une commune ou une société (2).

M. Fernand Roux exprimait la même idée:

(1) Brière-Valigny, p, 150.
(2) Brière-Valiguy, p. 361.

« Réunis, groupés en une personne morale, les pauvres « n'ont aucun droit à se prévaloir des dispositions bien- « veillantes de la loi. Les administrations des hospices, des « hôpitaux, des bureaux de bienfaisance ne peuvent invo- « quer ce bénéfice, contrairement aux législations de l'Al- « lemagne, de l'Italie, de la Belgique, du Luxembourg, etc. « C'est là sans doute une omission involontaire du législa- « teur. Il appartient à l'avenir de combler cette lacune, non « à l'interprète (1). »

M. Henri Simon indique le motif pour lequel, d'après lui, l'assistance judiciaire ne peut pas être accordée aux personnes morales, comme elle peut l'être aux personnes privées.

« Le motif est simple. Le particulier qui n'a pas un patri- « moine personnel suffisant est indigent ; il n'a pas d'au- « tres ressources ; tout au plus peut-il, dans certains cas, « demander des aliments à d'autres patrimoines. Au con- « traire, si le patrimoine d'une commune, — c'est-à-dire « ses propriétés et son budget, — est insuffisant, elle peut « demander des ressources à ses contribuables.

« De même une société ne serait indigente que si tous « ses associés étaient indigents.

« Car, si les contribuables, les associés doivent retirer un « émolument du gain du procès, il est juste qu'ils exposent « les sommes nécessaires plutôt que de demander des « sacrifices au Trésor public (2). »

Il y avait une lacune dans la loi du 22 janvier 1851.

M. Raoul Bompard proposa au Parlement de la combler, et, à l'exemple des législations étrangères, « d'inscrire une « disposition qui permette aux administrateurs des bu-

(1) *L'Assistance judiciaire et sa réforme* (Thèse, Paris, 1896).

(2) Henri Simon, *op. cit.*, p. 59.

« reaux de bienfaisance, des hôpitaux et hospices, et « même de certaines grandes associations privées jouis- « sant de la personnalité civile, de ne pas épuiser, pour « mettre à la raison un plaideur de mauvaise foi, des res- « sources qui seront mieux employées à soulager l'in- « fortune (1). »

Le législateur de 1901 est entré dans cette voie, et aux termes de l'article 1er :

« L'assistance judiciaire peut être accordée en tout état « de cause à toutes personnes, ainsi qu'à tous établisse- « ments publics ou d'utilité publique, et aux associations « privées ayant pour objet une œuvre d'assistance et jouis- « sant de la personnalité civile, lorsque, à raison de l'in- « suffisance de leurs ressources, ces personnes, établisse- « ments et associations, se trouvent dans l'impossibilité « d'exercer leurs droits en justice, soit en demandant, « soit en défendant. »

Faisons, à propos de ce texte, deux remarques préliminaires.

La rédaction, adoptée par la Chambre des Députés, parlait « d'institutions publiques ». La commission du Sénat proposa de substituer à ces expressions celles « d'établis- « sements publics ou d'utilité publique », qui ont un sens légal plus déterminé. Cette modification fut adoptée.

En second lieu, la Chambre avait consacré à cette catégorie de bénéficiaires de la loi un paragraphe spécial, le § 2 de l'article 1er : « Pour plus de précision, dit M. Le- « grand, nous avons incorporé cette catégorie de bénéfi- « ciaires de la loi dans le premier paragraphe de l'article, « sans leur consacrer un paragraphe spécial. »

(1) Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 511, séance du 13 décembre 1898.

Ces préliminaires étant achevés, quelles sont les personnes morales auxquelles le bénéfice de l'assistance judiciaire peut être aujourd'hui accordé ?

D'abord, nous croyons que ce bénéfice ne s'applique pas à toutes les personnes morales.

La loi ne parle pas de l'État ni des départements ; car il est impossible de concevoir que ces personnes morales se trouvent dans un état d'insuffisance de ressources tel qu'elles ne puissent pas exercer leurs droits en justice.

Voilà donc deux personnes morales auxquelles l'article 1er de la loi du 10 juillet 1901 ne s'applique certainement pas.

Une commune pourrait-elle obtenir le bénéfice de l'assistance judiciaire ?

M. Henri Simon adopte l'affirmative (1), mais il range les communes dans la catégorie des établissements publics ou d'utilité publique, ce qui est une erreur. La commune est une personne morale qui se distingue nettement des autres personnes morales qui s'appellent les établissements publics ou les établissements d'utilité publique.

Au cours des travaux préparatoires de la loi de 1901, il n'a jamais été question des communes. Ni dans la proposition de M. Raoul Bompard, ni dans son rapport, ni dans le texte adopté par la Chambre, ni dans celui adopté par le Sénat, ni dans le rapport de M. Legrand, ni dans la loi enfin, on ne trouve la plus légère allusion à leur égard.

Et quand le législateur prend la peine d'énumérer les établissements publics, les établissements d'utilité publique, les associations privées ayant pour objet une œuvre d'assistance et jouissant de la personnalité civile, n'indique-t-il pas clairement que son intention est d'exclure les

(1) *Étude de la nouvelle loi, du 10 juillet 1901, sur l'assistance judiciaire*, par M. Henri Simon, p. 37.

communes, et que l'énumération qu'il donne est limitative ?

L'article 1er de la loi de 1901 parle des établissements publics, comme étant aptes à jouir du bénéfice de l'assistance judiciaire.

On peut définir, avec M. Aucoc, les établissements publics : « des personnes civiles ayant une existence dis-« tincte et des ressources propres, créées pour la gestion « d'un service public (1). »

Service du culte, service de l'instruction publique, service de l'assistance publique, tels sont les principaux services en vue desquels les établissements publics sont institués.

On peut citer parmi eux : les fabriques, les cures, les évêchés, les séminaires, les consistoires protestants et israélites, les lycées, les collèges, les bureaux de bienfaisance, les hôpitaux et hospices.

Tous ces établissements publics et d'autres encore peuvent, le cas échéant, solliciter le bénéfice de l'assistance judiciaire.

A côté des établissements publics, le législateur place les établissements d'utilité publique.

Ce sont, d'après M. Aucoc, des « établissements privés, « fondés par des sociétés de particuliers, mais auxquels il « a paru convenable de conférer le bénéfice de l'existence « civile, à cause de l'intérêt de l'utilité qu'ils peuvent « présenter. »

On peut placer dans cette catégorie les monts-de-piété, les caisses d'épargne, les sociétés de prévoyance et de secours mutuels, etc.

En ce qui concerne les sociétés de secours mutuels, rappelons, en passant, que le bénéfice de l'assistance judi-

(1) Aucoc, *Conférences de droit administratif*, 3e édition, t. I, p. 351.

ciaire leur avait été déjà accordé par la loi du 1er avril 1898, article 13.

Pour être admis au bénéfice dont nous parlons, il n'est pas nécessaire que les établissements publics ou d'utilité publique aient pour objet une œuvre d'assistance.

M. Henri Simon pense, avec raison, que le texte voté par la Chambre des députés prêtait à équivoque sur ce point. Il était ainsi conçu :

« Peuvent aussi être admises au bénéfice de l'assistance « judiciaire les institutions publiques ou les associations « privées jouissant de la personnalité civile, et ayant pour « objet une œuvre d'assistance.»

Il y avait là place pour une controverse. La nécessité d'être une œuvre d'assistance s'appliquait-elle à la fois aux établissements publics et aux associations privées, ou seulement à ces dernières ?

Le Sénat a fait disparaître le doute en accordant l'assistance judiciaire à « toutes personnes, ainsi qu'à tous éta- « blissements publics ou d'utilité publique, et aux asso- « ciations privées ayant pour objet une œuvre d'assistance « et jouissant de la personnalité civile... »

Or, c'est le texte adopté par le Sénat qui a passé dans la loi du 10 juillet 1901.

Quel que soit leur but, les établissements publics ou d'utilité publique peuvent donc obtenir le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Il n'en est pas de même des associations privées. Elles ne peuvent l'obtenir que si elles ont pour objet une œuvre d'assistance. C'est la première condition.

Il faut, en second lieu, que ces associations jouissent de la personnalité civile.

Mais qu'est-ce qu'une association?

Cette question est résolue par une loi, qui a précédé de

quelques jours seulement celle qui nous occupe, la loi du 1er juillet 1901, relative au contrat d'association (1).

L'association, dit l'article 1er, est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun, d'une façon permanente, leurs connaissances ou leur activité, dans un but autre que celui de partager des bénéfices.

La loi distingue ensuite les associations qui jouissent de la capacité juridique de celles qui n'en jouissent pas.

Celles-ci sont les associations qui se forment librement, sans autorisation ni déclaration préalable.

Les autres sont celles qui ont été rendues publiques au moyen d'une déclaration faite par les fondateurs à la préfecture du département, ou à la sous-préfecture de l'arrondissement où l'association a son siège social.

Aux termes de l'article 6, toute association régulièrement déclarée peut, sans aucune autorisation spéciale, ester en justice, acquérir à titre onéreux, etc.

Ainsi, toute association privée peut être admise au bénéfice de l'assistance judiciaire, quand elle a pour objet une œuvre d'assistance et qu'elle jouit de la personnalité civile. Ces deux conditions sont nécessaires et suffisantes.

(1) *Journal officiel* du 2 juillet 1901, p. 4025.

Section III. — Hypothèses particulières

Pour en finir avec les personnes auxquelles le bénéfice de l'assistance judiciaire peut être accordé, examinons quelques hypothèses qui soulèvent des difficultés plus ou moins sérieuses.

Un failli peut-il réclamer le bénéfice de l'assistance judiciaire ?

On le sait, les actions en justice qui peuvent compéter au failli se divisent en deux catégories : les unes sont relatives à des droits qui ne rentrent pas dans le patrimoine, qui sont exclusivement attachés à la personne du failli ; les autres sont relatives à des droits concernant le patrimoine.

Dans la première catégorie on peut placer les actions qui touchent à l'exercice des droits de famille, telles que les actions en divorce ou en séparation de corps, en nullité de mariage, en désaveu de paternité, en interdiction etc.; on peut y ranger également des actions qui ont bien pour but principal la sanction d'un droit tout personnel, mais qui offrent en même temps un intérêt pécuniaire, comme l'action en séparation de biens, l'action en révocation d'une donation pour cause d'ingratitude, etc.

Dans la seconde catégorie on place toutes les autres actions.

Ces deux catégories d'actions se différencient profondément au point de vue de leur exercice.

En effet, tandis que le failli conserve l'exercice des actions relatives à des droits exclusivement attachés à sa

personne, en vertu du dessaisissement que produit le jugement déclaratif de faillite, le syndic seul peut intenter les autres actions qui compètent au failli, ou se défendre contre ces mêmes actions.

Que le failli puisse, comme toute autre personne, réclamer l'assistance judiciaire pour les actions dont il a conservé l'exercice, en se conformant aux conditions exigées par la loi, cela ne souffre pas de difficulté.

En est-il de même des actions dont l'exercice appartient au syndic seul, représentant la masse des créanciers?

M. Garnier se prononce pour la négative et il ajoute : « L'art. 401 du Code de commerce, modifié par la loi du « 28 mai 1838, en chargeant le Trésor de faire l'avance des « premiers frais, a suffisamment pourvu aux intérêts de « ces créanciers, pour qu'ils soient mal fondés à réclamer « le bénéfice de l'assistance judiciaire. »

La question se posa devant le bureau d'assistance judiciaire établi près la Cour de Bordeaux.

Un plaideur avait obtenu l'assistance judiciaire pour relever appel d'un jugement rendu contrairement à ses conclusions. Postérieurement à la décision d'admission, l'assisté avait été déclaré en faillite.

Il s'agissait de savoir si le syndic pouvait procéder, sur l'appel, avec le bénéfice de l'assistance judiciaire qui avait été accordé à son failli.

Le bureau de Bordeaux adopta la négative (1), et à l'appui de cette solution, on a dit que c'était là une conséquence du caractère tout personnel de l'assistance judiciaire. « Accordée à une personne, elle ne saurait s'étendre « à une autre personne. »

(1) Sirey, 1882. 2. 229.

Cette solution a soulevé de vives critiques (1) :

« D'une part, a-t-on dit, si l'action pour laquelle l'assis-
« tance a été accordée à l'indigent est relative à la personne
« du failli, comme le failli n'est point frappé d'incapacité
« quant à l'exercice des droits exclusivement attachés à sa
« personne, et qu'il conserve le droit d'ester en justice,
« soit en demandant, soit en défendant, lorsqu'il s'agit de
« ces actions, il ne paraît pas douteux que le bénéfice de
« l'assistance ne saurait lui être retiré, à moins qu'il ne se
« trouve dans les circonstances spéciales prévues par
« l'art. 21 de la loi du 22 janvier 1851. La solution dont
« s'agit n'aurait donc pas d'application dans ce cas, puis-
« que l'action n'est pas poursuivie par le syndic de la
« faillite, mais par le failli lui-même. D'autre part, il est
« vrai de dire, comme le fait la décision actuelle, que,
« lorsqu'il poursuit le recouvrement de l'actif, le syndic
« représente surtout les créanciers ; mais il représente
« aussi le failli, car, hors des cas exceptionnels dans les-
« quels celui-ci intente une action relative à ses droits
« personnels, l'exercice des actions actives et passives de
« ce failli appartient exclusivement au syndic, qui lui est
« substitué. Si le syndic représente alors le failli, s'il prend
« sa place dans l'instance, pourquoi ne jouirait-il pas du
« bénéfice qui a été accordé à celui-ci pour cette instance ?
« Pourquoi faire, à cet égard, une distinction entre le
« représentant et le représenté ? N'est-ce pas la même
« personne juridique qui plaide, et dans le même procès ? »

Ces arguments nous semblent péremptoires et nous croyons que, lorsque l'assisté vient à tomber en faillite, l'assistance judiciaire se continue au profit du syndic, même

(1) Dalloz, *Supplément au Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 439 ; Dalloz périodique, 1882. 3. 72.

pour les actions dont l'exercice appartient exclusivement au syndic.

Nous irions même jusqu'à admettre qu'en cas d'insuffisance des deniers de la faillite, le syndic pourrait demander l'assistance judiciaire, pour intenter une action compétant au failli, ou pour se défendre à une action intentée contre lui.

Ce que nous venons de dire de la faillite s'applique à plus forte raison à la liquidation judiciaire, dans laquelle le débiteur continue à administrer son patrimoine.

L'assistance judiciaire pourrait-elle être accordée à un curateur à succession vacante, nommé par application de l'article 812 du Code civil ?

M. Garnier se prononce pour la négative, et il déclare que le curateur d'une succession vacante, n'étant pas personnellement dans les conditions prescrites par la loi, ne devrait pas être admis à jouir du bénéfice de l'assistance judiciaire (1).

(1) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement,* v° : *Assistance judiciaire,* n° 8.

Appendice.

Et maintenant, il ne nous reste plus, pour terminer cet article 1er, § 1er de la loi du 10 juillet 1901, qu'à examiner d'un seul mot à quel moment l'assistance judiciaire peut être obtenue.

Elle peut l'être, dit la loi, *en tout état de cause.*

Elle peut être obtenue en appel, alors même que le demandeur en assistance a plaidé à ses frais en première instance.

Elle peut être obtenue pour continuer une instance ou une procédure qui ont été commencées sans son secours.

Enfin, elle peut être accordée pour des procédures d'exécution à opérer en vertu de décisions obtenues sans le bénéfice de l'assistance judiciaire.

La question ne souffre pas de controverse.

CHAPITRE III

A QUELS ACTES L'ASSISTANCE JUDICIAIRE EST-ELLE APPLICABLE ?

La loi du 22 janvier 1851 ne résolvait pas directement la question.

Elle se bornait à organiser un bureau d'assistance judiciaire auprès du Conseil d'État, de la Cour de cassation, de chaque cour d'appel et du chef-lieu judiciaire de chaque arrondissement. En ce qui concerne ce dernier bureau, la loi énumérait limitativement les tribunaux devant lesquels il pouvait accorder l'assistance judiciaire aux indigents : c'étaient les tribunaux civils et de commerce et les justices de paix.

On pouvait conclure de là que, si l'assistance judiciaire était applicable aux affaires rentrant dans la compétence des juridictions énumérées, elle ne s'appliquait pas aux autres juridictions, notamment aux conseils de préfecture, au Tribunal des conflits, etc.

Mais, devant les juridictions énumérées, pour quels actes l'assistance judiciaire pouvait-elle être accordée?

M. Henri Simon répondait à la question de la manière suivante :

« Nous avons dit que le but de l'institution était de procu-
« rer un titre exécutoire à l'indigent qui ne peut en payer les
« frais. L'assistance étant judiciaire, ce titre sera un juge-
« ment. Il faut donc répondre, en principe, que l'assistance
« s'accorde pour toute procédure de nature à se terminer

« par un jugement. C'est là la pensée du législateur de « 1851 ; elle se dégage de l'ensemble de la loi, et notam- « ment de l'article 2 qui accorde l'assistance devant les « tribunaux dont la mission est de rendre des jugements : « tout le monde est d'ailleurs d'accord pour reconnaître « que là est bien le but de l'institution nouvelle. »

La loi du 10 juillet 1901 s'exprime en ces termes, relativement aux actes qui peuvent bénéficier de l'assistance judiciaire :

Article 1er, alinéa 2. « Elle est applicable : 1° à tous les « litiges portés devant les tribunaux civils, les juges des « référés, la chambre du conseil, les tribunaux de com- « merce, les juges de paix, les cours d'appel, la Cour de « cassation, les conseils de préfecture, le Conseil d'État, le « Tribunal des conflits, et aux parties civiles devant les « juridictions d'instruction et de répression ; 2° en dehors « de tout litige, aux actes de juridiction gracieuse et aux « actes conservatoires. »

Article 2. — « L'assistance judiciaire s'étend de plein « droit aux actes et procédures d'exécution à opérer en « vertu des décisions en vue desquelles elle a été accor- « dée ; elle peut en outre être accordée pour tous actes et « procédures d'exécution à opérer en vertu de décisions « obtenues sans le bénéfice de cette assistance ou de tous « actes, même conventionnels, si les ressources de la « partie qui poursuit l'exécution sont insuffisantes ; le tout « sauf ce qui sera dit dans l'article 4 ci-après. »

Il résulte de ces deux textes que l'assistance judiciaire est applicable : 1° aux litiges ; 2° aux actes de juridiction gracieuse ; 3° aux actes conservatoires ; et 4° aux actes d'exécution.

Nous allons les étudier dans trois sections différentes, en consacrant une seule section, la deuxième, aux actes de juridiction gracieuse et aux actes conservatoires.

Section Ire. — Des litiges.

L'assistance judiciaire s'applique d'abord aux litiges. Nous l'avons vu, le législateur de 1901 énumère les juridictions devant lesquelles les litiges peuvent bénéficier de l'assistance judiciaire.

S'il a fait cette énumération complète et limitative, c'est, ainsi que l'indique M. Legrand, dans son rapport au Sénat, afin de ne pas laisser place à la discussion sur la question de savoir devant quelles juridictions l'assistance judiciaire peut être accordée.

Si cette énumération a été placée dans le paragraphe second de l'article 1er, c'est, toujours d'après M. Legrand, « pour une plus grande clarté ».

Devant quelques-unes des juridictions énumérées, l'assistance judiciaire pouvait déjà être accordée sous l'empire de la loi de 1851. Ce sont les juges de paix, les tribunaux civils et de commerce, les cours d'appel, la Cour de cassation et le Conseil d'État.

Le législateur de 1901 a étendu le bénéfice de l'assistance judiciaire aux litiges portés devant les conseils de préfecture.

S'il est un point sur lequel la loi de 1851 présentait une lacune particulièrement regrettable, c'est assurément pour les conseils de préfecture.

Le projet du gouvernement, soumis, en 1849, au Conseil d'État, comprenait les conseils de préfecture.

On les supprima à la suite des délibérations du Conseil d'État, et M. de Vatimesnil s'exprime ainsi dans son rapport :

« Nous avons discuté la question de savoir s'il y avait « lieu d'étendre le bénéfice du projet de loi aux contesta- « tions portées devant... les conseils de préfecture. Nous « avons été d'avis de la négative à... l'égard des conseils « de préfecture,... parce qu'on y procède sans frais. »

Raison inexacte, a-t-on fait remarquer.

« La doctrine tend à considérer l'article 130 du Code de « procédure civile comme applicable aux matières admi- « nistratives. Il semblerait équitable que le conseil de « préfecture pût condamner la partie qui succombe devant « lui à rembourser à son adversaire, non les frais « d'avoué, qui sont toujours facultatifs en pareils cas, mais « les dépenses accessoires qui ont été nécessitées par le « procès, et spécialement les frais de timbre et d'enregis- « trement. On sait qu'en vertu du décret du 2 novembre « 1864, ces derniers frais sont alloués par le Conseil d'État « dans les instances engagées devant lui, sur les recours « pour excès de pouvoir, bien que ces recours soient jugés « sans ministère d'avocat et sans frais. Il faut remarquer, « du reste, que la loi du 21 juin 1865, sur les conseils de « préfecture, paraît admettre implicitement que des con- « damnations aux dépens pourraient être prononcées par « ces conseils, car l'article 14 de la loi a décidé qu'un règle- « ment d'administration publique déterminerait provisoi- « rement.... 3° ce qui concerne les dépens. »

Ainsi s'exprimaient les annotateurs de Sirey (1). Sans doute, le Conseil d'État décidait que, la procédure devant le conseil de préfecture étant sans frais, il n'y avait lieu à l'allocation d'aucuns dépens (2). Mais il ne craignait pas de mettre en entier à la charge de la partie condamnée les

(1) Sirey, 1880. 2. 159.

(2) Arrêt du 13 décembre 1878. S., 1880. 2. 159.

frais de l'expertise qui avait servi de base à la condamnation (1), sauf à charger chacune des parties des honoraires de son expert, si l'expertise n'avait pas été nécessitée par le refus de l'administration d'allouer une indemnité suffisante (2).

Enfin, la loi du 22 juillet 1889, *sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture*, est venue décider que cette procédure donne lieu à des dépens et que la partie qui succombe est condamnée à les payer.

En étendant aux litiges de la compétence des conseils de préfecture le bénéfice de l'assistance judiciaire, le législateur de 1901 a réalisé une réforme indispensable et impatiemment attendue.

A côté des conseils de préfecture, la loi nouvelle cite le Tribunal des conflits, les juges des référés, la chambre du conseil et les parties civiles devant les juridictions d'instruction et de répression.

Comme exemples de litiges qui sont de la compétence de la chambre du conseil, on peut citer l'action en déchéance de la puissance paternelle, l'autorisation de la femme mariée, etc.

Arrêtons-nous quelques instants aux parties civiles.

« Votre commission a examiné s'il était convenable d'ad-
« mettre la partie civile à l'assistance et elle a résolu cette
« question négativement. Rien n'est plus facile à la partie
« civile que de trouver un avocat ou un avoué qui lui rende
« bénévolement le service de poser des conclusions pour
« elle. La plaidoirie de l'avocat de la partie civile est en
« général de peu d'utilité. Enfin, si une personne lésée par

(1) Sirey, 1857. 2. 587.

(2) Conseil d'État, 27 janvier 1853. Cpr. *Traité de l'assistance judiciaire*, par Henri Simon, p. 8.

« un crime ou un délit n'a pas obtenu réparation devant la « justice criminelle ou correctionnelle, elle peut, après la « condamnation de l'auteur du crime ou du délit, intenter « une action devant une juridiction civile et, si elle est « indigente, obtenir l'assistance à raison de cette action. »

C'est en ces termes que s'exprimait M. de Vatimesnil (1).

Le garde des sceaux ne fit que reproduire la pensée de l'éminent rapporteur, quand il décida, le 18 juillet 1856, que l'assistance judiciaire ne pouvait pas être invoquée par la partie civile devant les tribunaux de répression :

« Le texte de la loi, dit-il, non moins que l'esprit qui a « présidé à sa rédaction, démontre jusqu'à l'évidence que « le législateur n'a entendu organiser, par la loi du 22 jan- « vier, l'assistance judiciaire, que devant les tribunaux « civils, les tribunaux de commerce et les juges de paix. « Le décret du 18 juin 1811, art. 159 et 160, contient d'ail- « leurs des règles pour le cas où la partie civile est indi- « gente. Il ne lui est donc pas nécessaire de recourir à « l'assistance judiciaire devant les tribunaux de répres- « sion (2). »

Le législateur de 1851 avait donc volontairement exclu la partie civile du bénéfice de l'assistance judiciaire.

Exclusion regrettable, fait remarquer M. Raoul Bompard : « Vainement dirait-on que les articles 159 et 160 du « décret du 18 juin 1811 viennent ici au secours de la « partie civile indigente. »

Et pour prouver son assertion, M. Bompard emprunte les paroles suivantes à la thèse de M. Fernand Roux :

« L'intéressé ne connaît bien souvent que fort tard la « décision prise par le parquet à l'égard de son adversaire

(1) Brière-Valigny, p. 163.
(2) Brière-Valigny, p. 306.

« et ne songe à se constituer que lorsqu'il lui est matériel-
« lement impossible, faute de temps, de faire la preuve
« de son indigence, preuve longue et difficile, puisqu'elle
« doit être conforme aux prescriptions de l'article 420 du
« Code d'instruction criminelle. Et que de constitutions en
« ces matières, ou à l'audience même, ou qui la précèdent
« de très peu, sur les conseils de quelque agent d'affaires
« ou d'un avocat consulté à la dernière heure ! »

La commission de la Chambre des députés accorda à l'indigent le droit de se porter partie civile, avec cette restriction que le bénéfice de l'assistance judiciaire ne lui serait accordé que dans le cas où la poursuite aurait lieu à la requête du ministère public.

On voulait ainsi empêcher « les abus possibles, les pour-
« suites intentées dans le seul but de nuire, surtout les
« petits procès en diffamation. »

Aux juridictions de répression le Sénat ajouta les juridictions d'instruction. Il pensa que les abus prévus par la Chambre seraient écartés par l'examen qui appartient au bureau, et que la limitation du droit des parties civiles, au cas où la poursuite a lieu à la requête du ministère public, constituait un véritable déni de justice.

« En pratique, au surplus, la demande d'assistance judi-
« ciaire ne sera-t-elle pas formée le plus souvent et exami-
« née à un moment où ne sera pas encore connu le parti
« arrêté par le ministère public ? N'arrive-t-il pas quoti-
« diennement que la partie civile exerce son action sans
« que le ministère public ait même été mis en mesure
« d'agir par une plainte préalable ? Ne serait-ce pas, dans
« toutes les affaires où la partie civile se prétendra dénuée
« de ressources suffisantes, obliger le ministère public à
« agir de suite, enchaîner sa liberté de décider, et mettre
« le garde des sceaux, que le rapport fait à la Chambre
« des députés y incite, dans l'obligation de « donner des

« instructions formelles dans ce sens? » N'est-ce pas là un « ensemble de conséquences plus graves que le danger « éventuel de demandes téméraires, que les bureaux écar- « teront ? N'est-il pas préférable d'éviter une véritable « inégalité entre des justiciables dont les droits méritent « la même protection, plus nécessaire lorsque le ministère « public n'agit pas (1) ? »

La Chambre des députés adopta ensuite sans débat les modifications apportées au texte par le Sénat.

L'assistance judiciaire s'applique donc aujourd'hui aux parties civiles, devant les juridictions d'instruction et de répression.

De la généralité des termes de la loi, il résulte que l'assistance s'étend même aux parties civiles devant les tribunaux de simple police, en dépit du peu d'importance des affaires et de leur simplicité.

En étudiant plus loin les effets de l'assistance judiciaire, nous verrons le double avantage que l'octroi de ce bénéfice accorde à la partie civile.

Pour terminer cette section, disons un mot des litiges qui sont de la compétence des conseils de prud'hommes.

M. de Vatimesnil indique, dans son rapport, que la commission de l'Assemblée nationale avait discuté la question de savoir s'il y avait lieu d'étendre le bénéfice de la loi aux litiges portés devant les conseils de prud'hommes.

On fut d'avis de la négative, parce que, disait le rapporteur, « déjà vous avez fait une loi qui y pourvoit suffisam- « ment, en décidant que, dans les contestations entre pa- « trons et ouvriers, devant les conseils de prud'hommes, « les actes de procédure ainsi que les jugements et les

(1) Rapport de M. Legrand au Sénat.

« actes nécessaires à leur exécution seront rédigés sur « papier visé pour timbre et enregistrés en débet (1). »

Les litiges de la compétence des conseils de prud'hommes sont restés également en dehors des prévisions de la loi du 10 juillet 1901. Les instances ne peuvent donc bénéficier que du régime spécial établi par la loi du 7 août 1850 (2).

Notons enfin qu'aux termes de l'article 27 de la loi du 22 janvier 1851 :

« Les dispositions de la loi du 7 août 1850 sont applica-« bles,

« 1° A toutes les causes qui sont de la compétence des « conseils de prud'hommes, et dont les juges de paix sont « saisis dans les lieux où ces conseils ne sont pas établis.

« 2° A toutes les contestations énoncées dans les numé-« ros 3 et 4 de l'article 5 de la loi du 25 mai 1838. »

(1) Brière-Valigny, p. 164.

(2) Instruction générale du directeur de l'Enregistrement, n° 3 060, relative à l'exécution de la loi du 10 juillet 1901, sur l'assistance judiciaire (du 7 août 1901).

Section II. — Des actes de juridiction gracieuse et des actes conservatoires.

A côté des litiges, le législateur de 1901 place les actes de juridiction gracieuse et les actes conservatoires.

§ 1er. — *Des actes de juridiction gracieuse.*

La loi du 22 janvier 1851 n'était pas applicable aux actes de juridiction gracieuse.

Il y avait là une lacune, assurément regrettable; mais en essayant de la combler, on courait le risque de violer la loi.

On sait que lorsque l'un des futurs époux est dans l'impossibilité de se procurer son acte de naissance, il peut y suppléer en rapportant un acte de notoriété délivré par le juge de paix du lieu de sa naissance, ou par celui de son domicile.

Un avis du procureur général près la Cour de Paris, en date du 6 juin 1853, vint décider que l'assistance judiciaire pouvait être accordée pour obtenir cet acte de notoriété.

« L'homologation du tribunal est nécessaire, disait-il. « C'est donc pour une instance, pour une demande à adres- « ser à la justice, que l'assistance est accordée, et, dès lors, « on se trouve dans les termes de la loi du 22 janvier « 1851 (1). »

Il nous est impossible d'adhérer à cette doctrine. La

(1) Brière-Valigny, p. 252.

nécessité d'une homologation du tribunal ne donne pas le caractère d'un litige à la délivrance d'un acte de notoriété. Or, nous estimons que, sous l'empire de la loi du 22 janvier 1851, l'assistance judiciaire était applicable seulement aux litiges.

L'article 8 de la loi de 1851 le disait formellement. Après avoir indiqué que la personne qui réclamait l'assistance judiciaire devait adresser sa demande au procureur de la République du tribunal de son domicile, et que ce magistrat en faisait la remise au bureau établi près ce tribunal, l'article ajoutait : « Si le tribunal n'est pas compétent pour « statuer sur le *litige*, le bureau se borne à recueillir des « renseignements tant sur l'indigence que sur le fond de « l'affaire. Il peut entendre les parties. Si elles ne se sont « pas accordées, il transmet..... »

Et M. de Vatimesnil, commentant ce texte, s'exprimait en ces termes :

« Quel est le bureau compétent pour statuer sur la « demande en assistance ? Le projet du gouvernement et « celui de la commission s'accordent à répondre que c'est « le bureau établi près du tribunal qui doit connaître du « *procès* (1). »

Ces mots de *litige* ou de *procès* reviennent souvent sous la plume de M. de Vatimesnil.

Quand il veut nous montrer les inconvénients de l'exagération des frais, il dit que ces frais empêchent les « indigents d'intenter et de soutenir *un procès* (2) ».

Plus loin, il étudie ce que le législateur a fait, jusqu'en 1850, pour affranchir du payement des droits fiscaux « les indigents qui se trouvent engagés dans des *contes-*

(1) Brière-Valigny, p. 146.
(2) Brière-Valigny, p. 122.

tations judiciaires » (1), et il ajoute que ce qui reste à faire consiste surtout à généraliser en faveur des indigents cet affranchissement des droits d'enregistrement, de timbre et de greffe.

S'il propose de procéder avec circonspection, c'est pour ne pas léser l'intérêt des « personnes contre lesquelles les assistés intenteront des actions judiciaires », et pour empêcher que l'assistance judiciaire ne devienne « un aliment funeste pour l'esprit *tracassier* et *processif* (2) ».

Examinant ensuite l'autorité à laquelle il convient de confier le soin d'accorder l'assistance, le rapporteur dit : « La loi, en prenant pour indication la pratique actuelle, « fera pour le pauvre ce que le riche fait pour lui-même « lorsqu'il est sage et prudent ; celui-ci, avant d'*intenter* « *un procès*, s'adresse à des conseils auxquels il offre des « honoraires ; la loi donnera au pauvre un conseil gra- « tuit... (3). »

Si la loi exclut du bureau d'assistance judiciaire les officiers du ministère public, c'est que les « magistrats « appelés à concourir au *jugement du procès* doivent être « libres de tout préjugé et de toute idée préconçue (4) ».

La question d'indigence sera pour le bureau une question d'appréciation : « C'est en comparant les moyens « pécuniaires de la personne qui réclame assistance avec « les *frais présumés du litige*, qu'il résoudra cette ques- « tion (5). »

Parlant plus loin des effets de l'assistance judiciaire,

(1) Brière-Valigny, p. 127.
(2) Brière-Valigny, p. 129.
(3) Brière-Valigny, p. 132.
(4) Brière-Valigny, p. 133.
(5) Brière-Valigny, p. 136.

M. de Vatimesnil indique qu'il faut distinguer les actes et titres dont l'enregistrement n'est pas exigé dans un délai fixe, et ceux dont la loi exige l'enregistrement dans un délai déterminé. Pour les premiers, la loi ne doit pas donner d'action au Trésor contre l'assisté ; car « les droits « en question n'auraient pas existé si *le procès* n'avait « pas été intenté ». Pour les seconds, « le droit était « acquis au Trésor indépendamment du *procès*, et lors « même qu'il n'aurait été fait aucun usage de ces actes ; ... « il doit seulement en ajourner la perception jusqu'à la fin « *du litige* (1) »

Ajoutons un argument de texte. Parmi les personnes auxquelles appartient le droit de demander le retrait de l'assistance judiciaire figure *la partie adverse* (art. 22. de la loi du 22 janvier 1851) : c'est donc que l'assistance judiciaire suppose nécessairement un procès, un litige.

M. Raoul Bompard se range à cette opinion. Rapporteur de la nouvelle loi sur l'assistance judiciaire, il indique qu'il n'est pas nécessaire, désormais, pour que l'assistance judiciaire puisse être accordée, qu'il y ait un litige, au sens strict du mot.

Puis il ajoute :

« C'est peut-être par une interprétation abusive que la « doctrine contraire avait prévalu sous l'empire de la loi « de 1851. Une circulaire du procureur général de Poitiers « en 1851, une autre du garde des sceaux en 1877, ont « affirmé que l'admission au bénéfice de l'assistance « ne suppose pas nécessairement une contestation sur des « droits litigieux à faire valoir en justice (2). »

(1) Brière-Valigny, p. 138.

(2) Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 511, séance du 13 décembre 1898.

Nous avons pu consulter la circulaire du garde des sceaux. Elle déclare que « l'assistance peut être accordée « pour obtenir la nomination d'un tuteur ou d'un subrogé « tuteur (1) ».

Nous ne le croyons pas et nous estimons que la loi du 22 janvier 1851 avait limité le bénéfice de l'assistance judiciaire aux litiges proprement dits.

Cette limitation avait été, d'ailleurs, critiquée.

Dans l'exposé des motifs de la proposition de loi relative à l'assistance judiciaire, présentée par M. Jules Favre, sénateur, le 27 mai 1878, on peut lire ces paroles :

« La loi du 22 janvier 1851 sur l'admission des indigents « au bénéfice de l'assistance judiciaire a été inspirée par « un sentiment de justice et d'égalité. Ses bienfaits ont « répondu aux vues généreuses de ses auteurs. Cependant « l'expérience a démontré que cette loi contenait de « regrettables lacunes. Limitée aux actions judiciaires « proprement dites, elle laisse en dehors de son action « protectrice des droits précieux, par là même exposés à « périr. Il est équitable et sage d'élargir son domaine et « d'y placer la juridiction gracieuse à côté de la juridiction « contentieuse. Cette dernière s'applique exclusivement « aux contestations portées devant les tribunaux et jugées « par eux. La première comprend tous les actes qui pro- « tègent l'exercice d'un droit par l'intervention et l'autorité « d'un magistrat, sans que ce droit se rattache à un procès, « comme, par exemple, la constitution des tutelles, les avis « des parents, l'autorisation des femmes mariées, celle « des mineurs émancipés, toutes les mesures conser-

(1) Lettre du garde des sceaux au procureur général de Poitiers, du 18 septembre 1862. *Bulletin officiel du ministère de la justice*, année 1877, page 154.

« vatoires, toutes les ordonnances rendues sur requête « etc, etc (1). »

Vingt-deux ans se sont écoulés avant que cette lacune, signalée par M. Jules Favre, ait été comblée. C'est au législateur de 1901 qu'il appartenait de réaliser la réforme depuis si longtemps attendue.

Aujourd'hui, toute incertitude a disparu et, comme le dit M. Bompard, « le secours de l'assistance sera valablement « accordé pour toute procédure tendant à revendiquer un « droit, à sauvegarder un intérêt, sous quelque aspect « qu'elle se présente. »

L'assistance s'applique donc *aux actes de juridiction gracieuse*. Mais qu'entend-on, au juste, par là ?

« On entend plus spécialement par « juridiction gra- « cieuse », dans le langage du droit, celle qui s'exerce sur « demandes qui n'ont pas d'adversaires connus ou pré- « sumés. (Garsonnet, *Cours de procédure civile*, t. VII, p. « 205 et suivantes, § 1444.) L'assistance judiciaire s'ap- « plique incontestablement aux actes de ces procédures « spéciales. La loi du 10 juillet 1901 embrasse de plus, « sous le nom *d'actes de juridiction gracieuse*, tous les actes « qui émanent des tribunaux, conseils et cours, ou même « qui nécessitent simplement l'intervention de l'un des « magistrats de ces tribunaux, cours et conseils, et « qui ne sont pas faits à l'occasion d'un litige proprement « dit : telles sont notamment les ordonnances sur requête. « On doit comprendre dans la même catégorie les avis de « parents ; ces derniers actes ont, du reste, été expressé- « ment visés dans le rapport fait à la Chambre des députés « par M. Raoul Bompard, au nom de la commission chargée

(1) Documents parlementaires, Sénat, annexe n° 292, séance du 27 mai 1878.

« d'examiner les différents projets de révision de la loi « du 22 janvier 1851. (Annexe n° 511 au procès-verbal de « la séance du 13 décembre 1898, § III) (1). »

§ 2. — *Des actes conservatoires.*

Qu'entend-on par acte conservatoire ?

« On désigne sous cette dénomination tout acte ayant « pour objet de nous conserver nos droits et de nous en « assurer l'exercice (2). »

Cette définition se trouve reproduite et développée dans un arrêt de la Cour de Paris du 27 janvier 1851 (3).

« Par acte conservatoire, dit cet arrêt, la loi comprend « l'acte qui a principalement pour objet, soit de maintenir « l'existence d'un droit menacé de périr par le fait d'une « déchéance ou d'une prescription, soit de prévenir la « perte ou l'altération du gage pouvant assurer l'utile exé- « cution du droit ; mais on ne saurait, à moins d'exception « légale, réputer acte purement conservatoire l'action en « justice dirigée uniquement en vue d'obtenir des fruits « ou de faire courir des intérêts. Un acte de cette nature « ne tend pas seulement à conserver le droit, mais bien à « l'exercer, à en réclamer le bénéfice immédiat. »

Les actes conservatoires sont nombreux. Parmi les plus usuels, on peut citer les inventaires, les appositions de scellés, les constitutions et les inscriptions d'hypothèque,

(1) Instruction générale du directeur de l'Enregistrement, n° 3060, relative à l'exécution de la loi du 10 juillet 1901, sur l'assistance judiciaire (du 7 août 1901).

(2) Dalloz, *Répertoire,* v° : *Acte conservatoire,* n° 1.

(3) Dalloz périodique, 1851. 2. 58.

les demandes en séparation de patrimoine, les interventions à partage, les actes interruptifs de prescription, les protêts (1), la surenchère (2), l'acte par lequel un créancier cite son débiteur à comparaître devant un notaire, et, en cas de refus, devant le tribunal, afin de passation d'un titre nouveau (3), etc.

Tous ces actes, et d'autres encore, dans l'énumération desquels nous n'entrerons pas, bénéficient aujourd'hui de l'assistance judiciaire.

(1) Instruction générale du directeur de l'Enregistrement, n° 3,060, relative à l'exécution de la loi du 10 juillet 1901 sur l'assistance judiciaire.

(2) Bordeaux, 23 juin 1843. D. P., 1844. 2. 25.

(3) Caen, 7 mai 1845. D. P., 1849. 2. 24.

Section III. — Des actes d'exécution

L'assistance judiciaire s'applique enfin aux actes d'exécution.

Article 2. — « L'assistance judiciaire s'étend de plein « droit aux actes et procédures d'exécution à opérer en « vertu des décisions en vue desquelles elle a été accordée ; « elle peut en outre être accordée pour tous actes et procé- « dures d'exécution à opérer en vertu de décisions obte- « nues sans le bénéfice de cette assistance, ou de tous actes, « même conventionnels, si les ressources de la partie qui « poursuit l'exécution sont insuffisantes ; le tout sauf ce « qui sera dit dans l'article 4 ci-après. »

L'extension de l'assistance judiciaire aux actes d'exécution, voilà évidemment la plus importante amélioration de la loi de 1901, celle, dit M. Legrand, sans laquelle il ne serait peut-être pas venu à la pensée de toucher à la loi de 1851.

On le sait, le législateur de 1851, arrêté par une timidité très commune chez les innovateurs, n'avait pas tiré toutes les conséquences du principe de l'assistance judiciaire. Il n'avait pas osé l'étendre à toutes les procédures, notamment aux actes d'exécution, et il laissait au législateur de l'avenir le soin de combler les lacunes que pouvait présenter l'œuvre nouvelle.

En ce qui concernait les actes d'exécution, la lacune était particulièrement regrettable.

Comme l'a dit M. Sabatié, « ce n'est pas tout encore que « le jugement ait acquis force de chose jugée. Pour un « plaideur ordinaire, il n'en faut pas davantage : il peut

« voler de ses propres ailes. Mais pour un assisté judiciaire, « c'est bien différent : il n'a point d'ailes. Un assisté judi- « ciaire dépense beaucoup plus qu'on ne croit en frais de « voyage et en perte de temps. Il est plus pauvre que « jamais, quand il obtient la grosse. S'il la rend à son « avoué, pour qu'il pratique une saisie-arrêt ou une saisie- « exécution, l'avoué la refuse. Ces poursuites, qui sont les « moins dispendieuses, nécessitent encore de cent à deux « cents francs d'avances. La position de l'assisté qui se « trouve dans l'impossibilité de pourvoir à ces dépenses est « souvent des plus critiques (1). »

On a vécu un demi-siècle dans cette situation regrettable, et, pendant ce laps de temps, on demandait vainement une modification de la loi.

Il est vrai qu'une certaine jurisprudence s'était formée, aux termes de laquelle l'assistance judiciaire pouvait être accordée pour les actes d'exécution. Mais, sous prétexte de pénétrer l'esprit de la loi, cette jurisprudence en violait les termes. On peut citer, dans ce sens, un jugement du Tribunal civil de Bellac, du 30 août 1860 (2). Il s'exprimait en ces termes :

« Considérant que la loi sur l'assistance judiciaire est « une œuvre de bienfaisance qui, par sa nature et son « essence, doit, dans son application, recevoir une large « interprétation ; que si... elle ne pouvait être accordée que « pour la mise en mouvement d'un titre exécutoire, ce serait « lui faire manquer son but ; qu'il répugne d'admettre que « le législateur ait eu la pensée de l'accorder à l'indigent « pour la poursuite d'un droit encore douteux, qui peut se

(1) E. Sabatié, *Commentaire de la loi du 22 janvier 1851 sur l'assistance judiciaire*, Préface, p. 8.

(2) Dalloz périodique, 1861. 3. 8.

« résoudre contre lui, et de la lui refuser tout aussitôt que « ce droit a reçu une consécration juridique, sous le pré- « texte qu'il aurait acquis alors des ressources propres à lui « permettre d'agir par lui-même et de se passer du secours « d'autrui ; que la constatation du droit n'est qu'un enchaî- « nement à l'obtention des bénéfices qui doivent en prove- « nir, mais non à la réalisation de ce bénéfice ; qu'il y a « encore souvent des résistances à vaincre pour la mise en « possession, sans laquelle le droit le plus légitime demeure « sans valeur ; que l'ensemble de la loi, dans son esprit, « que la lettre ne contredit en rien, exige que l'assistance « soit accordée partout où elle est reconnue indispensable, « non seulement pour l'exercice d'un droit litigieux, et par « cela incertain, mais encore, à plus forte raison, pour la « réclamation du droit incontestable, car alors l'adminis- « tration de l'Enregistrement et des Domaines, qui a à faire « l'avance des frais, n'a aucune chance à courir pour le « remboursement. »

Nous le répétons, l'opinion contraire donnait une interprétation plus exacte, à notre avis, de la loi sur l'assistance judiciaire. Elle pouvait invoquer, d'ailleurs, de nombreuses autorités.

C'était une dépêche du procureur général près la Cour d'appel de Paris, qui était venue décider, le 28 avril 1852, que l'assistance judiciaire ne pouvait être accordée que pendant la durée de l'action en justice, jusques et y compris le jugement, mais non pour les frais d'exécution de la sentence (1).

C'était une décision du bureau de la Cour de Paris, rendue le 30 novembre 1852, et cassant une décision par laquelle

(2) Brière-Valigny, p. 244.

le bureau de Bar-sur-Seine avait accordé l'assistance judiciaire pour mettre à exécution un jugement.

Il est intéressant de rappeler les motifs qui ont déterminé le bureau de Paris, car ils constituent la meilleure réponse à la jurisprudence que nous avons citée et critiquée plus haut.

« Considérant que l'esprit et le but de la loi du 22 janvier 1851 ont été de mettre les indigents en état de « présenter et de faire valoir leurs droits devant la « justice : — que, dans cette vue, elle leur a accordé toutes « les exemptions nécessaires pour suivre leur action « devant les tribunaux et pour arriver à une décision « judiciaire définitive ; mais qu'elle n'a pas étendu ses « prévisions au delà, et que l'assistance judiciaire ne peut « être accordée que dans les cas déterminés par la la loi ; « — considérant que cet esprit général de la loi ressort « clairement de l'examen de son texte et de ses dispo- « sitions ; — qu'en effet, l'art. 9 définit et détermine toutes « les juridictions auxquelles l'assisté pourra avoir recours « et les voies qu'il devra prendre pour s'y adresser ; — que « la loi marque ainsi son intention de le conduire jusqu'à « la dernière décision, y compris la levée et la signification « du jugement et de l'arrêt, mais ne statue en aucune « manière sur les voies à suivre après que cette décision « a été rendue et signifiée ; — que l'art. 14, qui règle « spécialement les exemptions en faveur des indigents, « n'en applique toujours le bénéfice qu'aux actes, aux « procédures et moyens d'instruction, tels que les frais de « transport des juges, des officiers ministériels et des « experts, qui sont destinés à préparer la décision définitive, mais non aux actes qui doivent suivre le jugement « et en assurer l'exécution ; — enfin que l'art. 18, s'occu- « pant du cas où la décision est rendue et la condamnation « prononcée, règle ce qui concerne l'exécutoire des

« dépens, mais ne parle en aucune manière de l'exécution « des condamnations prononcées au profit de l'assisté ; « que cependant c'eût été le lieu d'en parler, si telle avait « été l'intention de la loi, et que, si elle l'avait voulu, elle « l'aurait dit, comme elle l'a fait dans la loi relative aux « prud'hommes, dans laquelle elle a compris sous la même « disposition les jugements et les actes nécessaires à leur « exécution ; — considérant que non seulement il n'est « pas permis de suppléer au silence de la loi, mais que ce « serait y ajouter une disposition contraire à son esprit et « à son texte, que d'étendre à l'exécution des jugements le « bénéfice dont elle n'a voulu faire jouir l'indigent qu'afin « de l'aider à faire valoir un droit encore douteux, qu'il ne « trouverait pas sans cela les moyens de soutenir, et afin « de rendre sa position égale à celle des autres citoyens « pour présenter sa cause devant la justice ; — mais que, « la décision une fois obtenue, la loi a pu considérer que, si « elle est favorable à l'assisté, elle lui met en main des « moyens suffisants d'arriver à son exécution ; — considé- « rant que tous ces motifs s'appliquent à plus forte raison « au cas où, le bureau n'ayant pas connu de l'affaire avant « la décision judiciaire, l'assistance lui est demandée pour « la première fois à fin d'exécution du jugement, comme « dans l'espèce où a été rendue la décision du bureau de « Bar-sur-Seine ; — qu'en effet, indépendamment de ce « qui a été dit de l'économie de la loi par rapport à l'as- « sisté, il ressort également de ses dispositions par rapport « aux fonctions des bureaux d'assistance et au mode « qu'elle leur a tracé pour les exercer, qu'ils ne sont « institués que pour accorder l'asssistance en vue et pour « la durée de l'action en justice ; — que c'est pour cela « qu'ils doivent prendre tous les moyens de s'éclairer, non « seulement sur l'indigence, mais sur le fond de l'affaire, « et procéder par toutes les voies d'instruction qui peuvent

« diriger leur appréciation, telles que la comparution, « l'audition et la conciliation, s'il se peut, des parties ; « — que tous ces éléments sur lesquels doit se former « leur décision, les bureaux ne peuvent les réunir et les « mettre en œuvre qu'autant qu'ils connaissent de la « demande en assistance avant l'action en justice, et non « après que la décision a été rendue et qu'il ne s'agit plus « que de l'exécuter, auquel cas leur action serait réduite à « constater un résultat obtenu en dehors de tout examen « de leur part (1). »

L'administration de l'Enregistrement partagea d'abord l'opinion que le bureau de la Cour de Paris avait si nettement développée. Citons une instruction générale du 18 juillet 1853, qui s'exprime en ces termes :

« Des doutes se sont élevés sur un point fondamental, à « savoir si la loi du 22 janvier 1851 n'accorde l'assistance « que pour les actions en justice, et non pour les actes « d'exécution. Cette loi a pour objet de mettre les indi- « gents en état de présenter et de faire valoir leurs droits « devant les tribunaux. Dans cette vue, elle leur a accordé « toutes les exemptions nécessaires pour suivre leur action « et pour arriver à une décision judiciaire définitive ; mais « elle n'a pas étendu ses prévisions au delà (2). »

M. Garnier nous indique que l'opinion de l'administration s'est modifiée dans la suite, et qu'en dernier lieu, elle n'hésitait plus à reconnaître que tous les actes faits après le jugement, à la requête de l'assisté, pour l'exécution de ce jugement, devaient être visés pour timbre et enregistrés en débet. (Sol. 24 mai 1861, 24 sept. 1860, et 24 avril 1862.) (3).

(1) Brière-Valigny, p. 248.
(2) Instruction générale, n° 1971 ; Brière-Valigny, p. 257.
(3) Garnier, *Répert. de l'Enreg.*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 42.

Nous avons déjà vu que la loi de 1851 n'autorisait pas une pareille interprétation.

Il y avait des cas où la nécessité d'étendre le bénéfice de l'assistance judiciaire aux actes d'exécution se faisait plus particulièrement sentir, par exemple en matière de pensions alimentaires.

On l'avait compris, et l'assemblée générale des membres du bureau d'assistance établi près le Tribunal de la Seine, réunie le 24 mars 1857, manifestait le désir qu'une lettre fût adressée à M. le garde des sceaux pour lui signaler l'utilité qu'il y aurait à accorder l'assistance judiciaire pour des jugements allouant une pension alimentaire (1).

Le garde des sceaux répondit « qu'il eût peut-être été « sage d'étendre, par une disposition exceptionnelle, « l'assistance judiciaire aux actes d'exécution de ces juge- « ments, mais qu'en attendant la révision de la loi, on ne « pouvait que s'y conformer (2) ».

Les critiques n'étaient pas épargnées au système de la loi de 1851, qui refusait aux actes d'exécution le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Les commentateurs signalaient cette lacune. C'est ainsi que M. Henri Simon constatait avec regret que quarante années s'étaient écoulées sans qu'on ait étendu l'assistance aux actes d'exécution. Il exprimait le vœu que le législateur apportât enfin le remède attendu : « On doit, disait-il, « l'espérer avec quelque confiance, à une époque où tant « de lois sont faites ou préparées pour atténuer l'inégalité « des conditions pécuniaires parmi les citoyens (3) ».

D'autre part, des propositions de lois étaient déposées pour combler la lacune.

(1) Brière-Valigny, p 308.
(2) Brière-Valiguy, p. 317.
(3) Henri Simon, *op. cit.*, p. 12.

On lit, dans celle de M. Jules Favre, les paroles suivantes qui constituent l'exposé des motifs :

« Par une bizarre anomalie, qui est une conséquence « forcée des dispositions actuelles de la loi du 22 janvier « 1851, l'indigent qui a pu, grâce à l'assistance judiciaire, « obtenir une sentence souveraine proclamant son droit, « est privé de tout secours pour faire exécuter cette sen- « tence et peut ainsi être victime de la mauvaise foi d'un « adversaire résistant impunément aux ordres de la jus- « tice (2). »

A leur tour, MM. Louis Million, Deshayes etc., signalent les conséquences regrettables du défaut d'application de l'assistance aux actes d'exécution.

« On a pensé qu'en présence de ce titre, les officiers mi- « nistériels prêteraient facilement, et sans exiger aucune « avance, le concours de leur ministère pour la continua- « tion des poursuites jusqu'à l'exécution.

« Or, c'est là un grave erreur. Un très grand nombre « de décisions demeurent forcément inexécutées, à raison, « d'une part, du refus, très légitime d'ailleurs, des huis- « siers, de signifier des commandements, de pratiquer « des saisies etc., sans être couverts au moins de leurs « déboursés, et d'autre part, de l'impossibilité où se trouve « le créancier de faire les avances qui sont exigées de « lui. »

Les auteurs de la proposition de loi à laquelle nous faisons allusion, s'occupant spécialement des justices de paix, démontrent que, devant le magistrat cantonal, ce sont les frais d'exécution qui sont les plus considérables.

« Comment veut-on que l'assisté, qui ne pouvait payer

(2) Documents parlementaires, Sénat, annexe n° 292, séance du 27 mai 1878.

« à l'huissier le coût d'une simple citation, puisse faire « l'avance de ces frais ? Il en résulte que, quand la partie « condamnée ne s'exécute pas volontairement, le jugement « reste lettre morte, ainsi que nous venons de le dire, et « que l'assistance judiciaire accordée au début de la pour- « suite est sans effet utile pour le créancier (1). »

Toutes ces critiques ont porté leurs fruits, puisqu'elles ont abouti à la modification de la loi du 22 janvier 1851.

Mais avant d'examiner l'innovation que nous devons au législateur de 1901, il importe de rappeler jusqu'à quel moment le bénéfice de l'assistance judiciaire accompagnait le plaideur pauvre, sous l'empire de la loi de 1851.

On peut dire, avec une décision du garde des sceaux, en date du 3 novembre 1859, que l'assistance accompagnait l'indigent jusqu'à ce qu'il fût arrivé à une décision judiciaire définitive, mais qu'elle cessait dès que l'assisté avait entre les mains un jugement ou un arrêt ayant acquis l'autorité de la chose jugée (2).

« Possesseur d'un titre en règle, dit M. Sabatié, l'as- « sisté peut alors voler de ses propres ailes. La loi l'aban- « donne (3). »

Dans l'application, il fallait distinguer les jugements contradictoires et les jugements par défaut.

S'agissait-il d'un jugement ou d'un arrêt contradictoire, et qui constituât un titre pour l'assisté (4), le bénéfice de l'assistance judiciaire s'étendait à la signification à personne ou à domicile. C'est du jour de cette signification,

(1) Documents parlementaires, Chambre des Députés, annexe n° 88, séance du 20 juin 1898.

(2) Brière-Valigny, p. 348.

(3) E. Sabatié, *op. cit.*, p. 77.

(4) *Bulletin officiel du ministère de la justice,* année 1901, p. 24.

en effet, que part le délai accordé par la loi pour interjeter appel ou se pourvoir en cassation. Et c'était seulement à l'expiration de ce délai que la décision obtenue par l'assisté acquérait l'autorité de la chose irrévocablement jugée.

Tout le monde était d'accord sur ce point.

Dans une instruction au président de la chambre des avoués, le procureur impérial près le Tribunal de la Seine s'exprimait en ces termes, à la date du 11 janvier 1858 :

« Je rappelle ici, pour ordre seulement, que le bénéfice « de l'assistance judiciaire ne s'étend pas à l'exécution des « jugements contradictoires : dans ce premier cas, la « mission de l'avoué se termine par la signification du « jugement (1). »

Du principe que le bénéfice de l'assistance judiciaire accompagnait l'indigent jusqu'à ce qu'il eût obtenu un jugement ou arrêt ayant acquis l'autorité de la chose jugée, on avait conclu que l'exemption des droits s'appliquait aux inscriptions hypothécaires résultant des jugements provisoires, et des reconnaissances ou vérifications d'écritures faites en jugements, et même des jugements qui ordonnent de rendre compte, et aux inscriptions prises en vertu de jugements contradictoires et définitifs jusqu'à ce que le délai d'appel ou de pourvoi en cassation fût expiré (2).

Que décidait-on pour les jugements par défaut ? Le bénéfice de l'assistance judiciaire s'appliquait évidemment à leur signification.

Mais on sait que le défendeur peut faire défaut de deux manières différentes, suivant qu'il ne constitue pas avoué, ou que l'avoué qu'il a constitué s'abstient de prendre des conclusions à l'audience.

(1) Brière-Valigny, p. 320.

(2) Instruction du directeur général de l'Enregistrement et des Domaines, n° 1971, Brière-Valigny, p. 257.

On dit qu'il y a, dans le premier cas, défaut faute de comparaître, ou défaut contre partie, et, dans le second, défaut faute de conclure, ou défaut contre avoué.

Des règles spéciales sont applicables à chaque catégorie, notamment en ce qui concerne le délai de la mise à exécution.

Les jugements par défaut faute de conclure peuvent être mis à exécution pendant trente ans. Le droit reconnu au profit du demandeur se prescrit par le laps de temps ordinaire.

Dans ce cas, il fallait décider, sous l'empire de la loi de 1851, que le bénéfice de l'assistance judiciaire s'étendait à la signification du jugement, mais n'allait pas plus loin.

La règle était différente pour les jugements par défaut faute de comparaître.

Aux termes de l'article 156, 2e alinéa, du Code de procédure civile, « ils (les jugements par défaut contre une « partie qui n'a pas constitué d'avoué) seront exécutés « dans les six mois de leur obtention, sinon seront réputés « non avenus ».

D'autre part, l'article 158 du même code est ainsi conçu :

« S'il (le jugement) est rendu contre une partie qui n'a « pas d'avoué, l'opposition est recevable jusqu'à l'exécution « du jugement. »

La loi s'occupe ici, d'un côté, de ce que le langage de la pratique appelle la *péremption* des jugements par défaut faute de comparaître, et, de l'autre, du délai de l'opposition à ces mêmes jugements.

Le législateur, qui voit avec défaveur les jugements par défaut faute de comparaître, a voulu multiplier leurs cas d'anéantissement. A défaut d'exécution dans les six mois, ces jugements sont réputés non avenus ou périmés.

Quels actes font obstacle à la péremption ?

On le sait, ce sont l'acquiescement (1), et l'exécution, résultant de la saisie des meubles du défaillant, d'un procés-verbal de carence, d'une saisie-arrêt dénoncée et validée, etc (2).

Mais on remarquera que les actes d'exécution que nous venons d'indiquer comme étant suffisamment caractérisés pour mettre obstacle à la péremption, ne sont pas les mêmes que ceux énumérés par l'art. 159 du Code de procédure civile, pour la déchéance de l'opposition.

Cet article 159, en effet, n'admet comme exécution suffisante pour rendre l'opposition non recevable, que l'exécution connue du défaillant. Mais il désigne quatre cas dans lesquels l'exécution du jugement est réputée, en droit, avoir été connue du débiteur. Ce sont : la saisie et la vente des meubles, l'emprisonnement ou recommandation du débiteur, la saisie immobilière dénoncée et le paiement des frais.

Ne conviendrait-il pas de décider que ces actes d'exécution sont les seuls qui puissent mettre obstacle à la péremption ?

Dans les premiers temps qui ont saisi la promulgation du Code de procédure civile, on s'était montré disposé à admettre l'affirmative. Vivement combattue, cette opinion a fini par succomber (3).

(1) D'après la jurisprudence la plus récente, l'acquiescement doit intervenir dans les six mois du jugement. (Bourges, 31 janvier 1873, D. P., 74. 2. 67; Réq. 9 août 1880, D. P., 81. 1. 214 ; Besançon, 7 mars 1890, D. P., 91. 2. 168.)

(2) Dalloz, *Supplément au Répertoire,* v° *: Jugement de défaut,* n° 163 et s.

(3) En faveur de l'opinion qui donne au mot *exécution* de l'art 156 un sens différent de celui qu'il a dans l'art. 159, on peut citer : Sirey, 1816. 2. 331 ; *Leçons sur le Code de procédure civile,* par

C'est l'affirmative qu'admettait l'instruction générale n° 1971, à laquelle nous avons fait plus d'un emprunt. On peut y lire ces paroles :

« Il peut arriver que le jugement obtenu par l'assisté ait « été rendu par défaut, sans que son adversaire ait cons- « titué avoué. Dans ce cas, les art. 156 et 159 du Code de « procédure civile exigent, sous peine de déchéance du « bénéfice du jugement, qu'il soit exécuté, dans les six « mois de son obtention, ou par la saisie et la vente des « meubles du condamné, ou par son emprisonnement, ou « par la notification de la saisie d'un ou plusieurs de ses « immeubles, ou par le payement des frais, ou enfin par « un acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution « du jugement a été connue de la partie défaillante.

« L'administration de l'Enregistrement étant chargée « exclusivement, aux termes de l'art. 18 de la loi du 22 jan- « vier, du recouvrement des dépens, dont la condamna- « tion est prononcée et l'exécutoire délivré en son nom, a « un intérêt évident à prévenir les effets de cette péremp- « tion (1). »

On le voit, l'administration de l'Enregistrement ne considérait comme suffisants, pour mettre obstacle à la péremption, que les actes d'exécution qui rendent l'opposition non recevable.

Quoi qu'il en soit, le bénéfice de l'assistance judiciaire s'appliquait aux actes destinés à empêcher la péremption des jugements de défaut faute de comparaître.

« Les receveurs devront faire toutes les diligences néces-

Boitard, t. I, p. 406 ; *Lois de la procédure civile et administrative* par Carré et Chauveau, t. II, p. 99 ; Dalloz, *Répertoire,* v° *: Jugement par défaut,* n° 375 ; Dalloz, *Supplément au Répertoire,* v° : *Jugement par défaut,* n° 169 ; *Dalloz périodique,* 1889. 1. 411.

(1) Brière-Valigny, p. 260.

« saires pour obtenir l'exécution dans les six mois, et au « moyen du paiement des frais des jugements ainsi rendus « par défaut, sans que l'adversaire de l'assisté ait constitué « avoué (1). »

« Mais si un commandement ne déterminait pas le « condamné à payer le montant des frais ou à former « opposition, il appartiendrait à l'assisté de pourvoir lui- « même à l'exécution du jugement, de l'une des autres « manières indiquées dans l'art. 159 du Code de procédure « civile, *sans préjudice des poursuites qui pourraient être « exercées dans l'intérêt du Trésor, afin d'éviter la péremp- « tion, si l'assisté négligeait d'en exercer lui-même* (2). »

Cette dernière considération mérite de retenir quelques instants notre attention.

Les annotateurs de Sirey estimaient que le Trésor ne pouvait pas prévenir la péremption en exécutant lui-même le jugement par défaut.

En effet, a-t-on dit, « l'exécution provoquerait une oppo- « sition du défendeur, et le Trésor, qui ne saurait contrain- « dre l'assisté à suivre l'instance, se trouverait, pour faire « juger l'opposition, obligé de soutenir, sur le fond du « droit, une discussion qui lui est étrangère et dont il n'a « pas les éléments. Ce qu'il faut conclure, c'est que la « créance du Trésor devient fatalement irrecouvrable, « quand le demandeur laisse, volontairement ou non, « périmer le jugement. Il n'y a rien là de si extraordinaire. « Les avances du Trésor tombent en non-valeur dans beau- « coup d'autres cas ; il dépend, par exemple, de l'assisté de « les rendre irrecouvrables en se désistant de la poursuite, « ou en transigeant avant la décision du tribunal. La

(1) Brière-Valigny, p. 261.
(2) Brière-Valigny, p. 264.

« péremption ne produit pas un autre effet. C'est un désis-
« tement d'une nature particulière qui, intervenant alors
« que le jugement n'a qu'un caractère provisoire, doit être
« assimilé aux transactions intervenues pendant le cours
« même des débats. Le désistement et la transaction de la
« part de l'assisté anéantissent la créance du Trésor ; il est
« rationnel que la péremption la rende également irrecou-
« vrable. C'est un résultat qui se justifie par l'économie
« même de la loi (1). »

Il faut maintenant nous demander si l'assistance judiciaire était applicable aux divers actes de poursuite prévus par l'article 159 du Code de procédure civile, et tendant à mettre obstacle à l'opposition aux jugements de défaut.

Mais l'affirmative ne pouvait pas faire de difficultés, puisque, nous l'avons vu, pour l'administration de l'Enregistrement, les actes d'exécution qui, aux termes de l'art. 156 du Code de procédure civile, sont nécessaires pour mettre obstacle à la péremption des jugements de défaut, devaient être entendus dans le sens restreint attribué par l'art. 159 aux actes d'exécution qui rendent l'opposition non recevable.

C'est donc l'affirmative qu'adoptait l'instruction générale du 18 juillet 1853, et elle indiquait en ces termes le motif et la portée de la règle :

« En effet, l'œuvre du législateur serait incomplète si elle
« lui faisait défaut à un degré quelconque de la procédure,
« et lorsque le jugement ou l'arrêt n'a pas encore acquis
« l'autorité de la chose jugée. Les actes dont il s'agit doi-
« vent donc être visés pour timbre et enregistrés en débet,
« et l'assisté est dispensé, provisoirement, du payement des
« honoraires et émoluments des officiers ministériels. —

(1) Sirey, 1873. 2. 185, note.

« L'administration aura seulement à faire l'avance des frais « de transport des huissiers, ainsi que des salaires accor- « dés aux témoins, serruriers et gardiens employés dans « les saisies mobilières. Si les meubles sont vendus à l'en- « can, le procès-verbal est également visé pour timbre « et enregistré en débet, et l'administration fait l'avance « des frais de transport des meubles sur le lieu de la « vente.... »

D'une manière générale, l'assistance judiciaire s'appliquait donc aux actes d'exécution, visés par l'article 159 du Code de procédure civile.

Il y a d'autres jugements qui ne deviennent définitifs que par l'exécution.

Ce sont, d'abord, les jugements de divorce. Le dispositif doit être transcrit sur les registres de l'état civil du lieu où le mariage des époux a été célébré, et mention doit en être faite en marge de l'acte de mariage.

Le défaut de transcription dans le délai légal rend le divorce *nul et non avenu*. Il équivaut à une réconciliation. Ce n'est pas seulement la procédure qui est réputée non avenue, c'est le droit au divorce qui est éteint.

C'est donc la transcription qui rend le divorce définitif. Aussi décidait-on, sous l'empire de la loi de 1851, que l'assistance judiciaire s'étendait jusqu'à la transcription, quand elle était requise par l'assisté.

Il y avait plus.

L'article 49 de la loi du 28 avril 1810 avait soumis au droit fixe de 100 francs, porté par la loi du 28 février 1872, art. 4, à 150 francs (187 fr. 50 avec les décimes), les arrêts de cours d'appel qui prononçaient définitivement sur une demande en divorce. Il ajoutait que, si le jugement qui avait statué sur la demande en divorce n'était pas frappé d'appel, le droit de 100 fr. (150 fr.) serait perçu sur l'acte de l'officier de l'état civil.

Cette tarification avait été maintenue par l'article 17 de la loi du 26 janvier 1892, ainsi conçu : « Il ne pourra être « perçu moins de..... 12° cent cinquante francs (150 fr.) « pour les arrêts des cours d'appel... prononçant un « divorce. — Si le jugement prononçant le divorce n'est « pas frappé d'appel, le droit de cent cinquante francs « continuera à être perçu sur la première expédition soit « de la transcription, soit de la mention du dispositif du « jugement effectuée sur les registres de l'état civil. »

Or, le bénéfice de l'assistance judiciaire s'appliquait à ce droit. L'expédition assujettie à l'enregistrement devait recevoir la formalité en débet, quand elle était délivrée à un époux jouissant de l'assistance judiciaire (1).

Aujourd'hui, la question a perdu une partie de son intérêt.

En effet, l'article 62 de la loi de finances du 25 février 1901 est venu abroger le dernier alinéa de l'article 17, n° 12, de la loi du 26 janvier 1892.

Il en résulte que, si la décision des premiers juges n'est pas frappée d'appel, le droit de 150 fr. n'est plus exigible. Le droit de timbre le sera toujours, sauf pour la personne, admise au bénéfice de l'assistance judiciaire, qui jouira de l'exemption accordée par la loi.

Bien entendu, le droit d'enregistrement de 150 fr. continuera d'être exigible sur les arrêts de cours d'appel et, comme par le passé, les assistés seront provisoirement dispensés de l'acquitter (2).

(1) Sirey, 1886, 2. 96 ; solution de la régie du 8 juin 1885 ; Circulaire de l'administration de l'Enregistrement du 5 mai 1886 ; Dalloz, *Supplément au Répertoire,* v° : *Divorce* et *Séparation de corps,* n° 539 ; Henri Simon, *op. cit.*

(2) Instruction générale du directeur de l'Enregistrement, n° 3050 (du 5 mars 1901).

En matière de séparation de biens, on faisait une distinction, suivant que la séparation de biens était prononcée au principal, ou qu'elle était la conséquence légale d'une séparation de corps, conformément à l'art. 311 du Code civil.

Dans le premier cas, on décidait que le bénéfice de la loi du 22 janvier 1851 s'appliquait aux actes relatifs à l'exécution du jugement.

Aux termes de l'art. 1444 du Code civil, « la séparation « de biens, quoique prononcée en justice, est nulle si elle « n'a point été exécutée par le payement réel des droits et « reprises de la femme, effectué, par acte authentique, « jusqu'à concurrence des biens du mari, ou du moins par « des poursuites commencées dans la quinzaine qui a suivi « le jugement et non interrompues depuis. »

Or, disait-on, la loi du 22 janvier 1851 a eu pour but de donner à l'assisté le moyen de faire valoir ses droits devant les tribunaux et de lui conférer, sans avance de frais, un titre exécutoire. Son bénéfice doit donc s'étendre aux actes d'exécution, prévus par la loi, qui sont nécessaires pour rendre le jugement de séparation efficace (1). On ne distinguait pas, d'ailleurs, entre l'exécution amiable, résultant du payement effectué volontairement par le mari des droits et reprises de la femme, et l'exécution judiciaire résultant de poursuites exercées par la femme contre le mari.

On admettait que la renonciation à la communauté, la nomination du notaire chargé de faire la liquidation, et la liquidation même des reprises devaient profiter du bénéfice de l'assistance judiciaire. Le notaire liquidateur ne pouvait

(1) Instruction générale du directeur de l'Enregistrement du 19 mars 1856, n° 2062, § 2, relative à l'exécution des jugements de séparation de biens. Brière-Valigny, p. 296.

pas poursuivre la femme en payement des frais et honoraires de l'acte liquidatif. Enfin, si l'un des époux était commerçant, l'acte de dépôt au greffe du tribunal de commerce du jugement de séparation de biens et le certificat constatant ce dépôt profitaient des exemptions de la loi du 22 janvier 1851.

La séparation de biens était-elle, au contraire, la conséquence légale de la séparation de corps, l'assistance judiciaire ne s'étendait pas au delà de la signification du jugement. « Dans ce cas, en effet, l'article 1444 n'est pas « applicable ; la validité du jugement est indépendante de « la liquidation et du payement des reprises, ainsi que de « toutes poursuites. L'instance est terminée aussitôt que le « jugement prononçant la séparation de corps a acquis, par « les voies ordinaires, l'autorité de la chose jugée (1) ».

M. Henri Simon ajoute que, d'après une décision des ministres des finances et de la justice du 15 mai 1869, il fallait apporter une exception à la règle, quand le jugement de séparation de corps était par défaut contre partie, car alors l'exécution tendait à le rendre définitif.

Revenons maintenant à la loi du 10 juillet 1901 et à son amélioration la plus importante : l'extension du bénéfice de l'assistance judiciaire aux actes d'exécution.

La Chambre des députés n'avait accordé l'assistance judiciaire que pour l'exécution des décisions de justice, obtenues avec le bénéfice de cette assistance.

Son système était le suivant :

L'assistance s'étendrait de plein droit aux actes d'exécution déterminés dans le jugement ou l'arrêt de condamnation. Pour les autres actes, il faudrait une ordonnance du

(2) Décision du garde des sceaux du 4 novembre 1857. Brière-Valigny, p. 312.

président du tribunal civil du lieu où l'exécution devrait se produire.

Le Sénat modifia, à cet égard, le texte adopté par la Chambre des députés, mais il ne le fit que « pour entrer « plus largement dans la voie ouverte ».

« Il n'apercevait pas de raison pour ne pas permettre « d'accorder l'assistance judiciaire à tout porteur d'un « titre exécutoire qui n'aurait pas les ressources suffisantes « pour le faire exécuter, sans distinction, soit entre les « décisions obtenues avec le bénéfice de l'assistance et « les autres, soit entre les décisions de justice et les au- « tres actes exécutoires, mêmes conventionnels.

« On ne concevrait pas, ajoutait M. Legrand, une diffé- « rence de droits, à cet égard, entre des créanciers égale- « ment dénués de ressources suffisantes, selon que le titre « à exécuter aurait telle ou telle origine, et d'un avantage « donné au titre gratuitement obtenu, dont ne pourraient « profiter les titres ayant satisfait au payement des droits « fiscaux et autres (1). »

C'est le système du Sénat qui a été définitivement adopté.

L'assistance judiciaire s'étend de plein droit aux actes et procédures d'exécution à opérer en vertu des décisions en vue desquelles elle a été accordée. Elle peut être accordée pour les actes et procédures d'exécution à opérer en vertu de décisions obtenues sans le bénéfice de l'assistance, ou de tous actes, même conventionnels, si les ressources du créancier sont insuffisantes.

Dans le premier cas, c'est-à-dire lorsque la décision à exécuter a été rendue avec l'assistance judiciaire, ce béné-

(1) Documents parlementaires, Sénat, n° 130, annexe au procès-verbal de la séance du 15 mars 1901.

fice s'étend *de plein droit* aux actes d'exécution ; la constatation de l'insuffisance des ressources reste acquise.

Dans les autres cas, cette insuffisance doit être constatée et déclarée dans les conditions du droit commun, le bureau conserve sa liberté d'appréciation ordinaire.

Et maintenant, à quelles conditions les actes et procédures d'exécution, et les instances y relatives, pourront-elles profiter de l'assistance judiciaire ?

Ces conditions sont déterminées par l'article 4 de la loi du 10 juillet 1901, ainsi conçu :

Article 4. — « Dans le cas où l'assistance judiciaire « s'étend de plein droit aux actes et procédures d'exécution, « conformément à la première disposition de l'article 2, le « bureau qui l'a précédemment accordée doit cependant, « sur la demande de l'assisté, déterminer la nature des « actes et procédures d'exécution auxquels elle s'appli- « quera.

« Dans le cas prévu pour la deuxième disposition du dit « article 2, l'assistance judiciaire est prononcée par le « bureau établi près le tribunal civil de première instance « du domicile de la partie qui la sollicite, lequel détermine « également la nature des actes et procédures d'exécution « pour lesquels l'assistance est donnée.

« Pour les instances que les actes et procédures d'exé- « cution ainsi déterminés peuvent, dans les deux cas, faire « naître, soit entre l'assisté et la partie poursuivie, soit « entre l'assisté et un tiers, le bénéfice de la précé- « dente décision du bureau subsiste en ce qui concerne la « constatation de l'insuffisance des ressources, mais l'assis- « tance sera prononcée au fond par le bureau compétent, « selon les distinctions établies en l'article 3 qui précède. »

Il est facile de comprendre le but que le législateur a poursuivi, en exigeant la détermination précise de la

nature de l'exécution pour laquelle l'assistance serait accordée.

On a voulu garantir la partie poursuivie de toute vexation, empêcher les frais multiples auxquels l'assisté serait tenté d'exposer un débiteur malheureux et de bonne foi : « Il ne « faut pas, a-t-on dit, qu'on puisse, par une saisie intem- « pestive et pour un intérêt minime, ruiner le crédit d'un « adversaire ».

Aussi l'administration de l'Enregistrement recommande-t-elle particulièrement à ses agents de voir, avant de faire des avances ou d'admettre des actes à la formalité en débet, si ces actes d'exécution sont bien ceux qui ont été déterminés par le bureau. Elle leur conseille de s'en assurer, soit en se reportant à la décision qui aura accordé l'assistance et qui aura dû leur être notifiée, soit en exigeant des intéressés des justifications nécessaires (1).

C'est au bureau d'assistance judiciaire qu'est réservé le soin de déterminer la nature des actes et procédures d'exécution.

Nous avons déjà dit que la Chambre des députés avait confié cette tâche, soit au juge du fond, soit au président du tribunal civil du lieu où l'exécution devrait se produire.

Ce système avait des inconvénients graves que M. Legrand signala au Sénat.

Le tribunal, chargé de statuer sur le fond, a-t-il déterminé, dans le jugement, les actes d'exécution de la condamnation qui bénéficieront de l'assistance judiciaire, l'exécution deviendra lettre morte, car le débiteur aura tout loisir de de se mettre à l'abri.

(1) Instruction générale du directeur de l'Enregistrement, n° 3060, relative à l'exécution de la loi du 10 juillet 1901, sur l'assistance judiciaire (du 7 août 1901).

De plus, en ce qui concerne le mode d'après lequel le tribunal statuera sur les actes d'exécution, on peut concevoir une décision intervenant d'office, ou bien à la suite d'un débat contradictoire. Dans le premier cas, le tribunal n'aura pas les éléments d'information utiles, et dans le second, on peut craindre qu'il ne devienne de style, pour les parties, de demander, et pour les tribunaux, d'accorder, l'assistance judiciaire pour tous les actes d'exécution, par telles voies que de droit.

Confiera-t-on au président du tribunal civil le soin de déterminer les actes d'exécution, la situation de ce magistrat pourra être très embarrassante, puisqu'il serait à la fois chargé de déterminer la nature de ces actes, et de statuer, en référé, sur les difficultés relatives à l'exécution de ces mêmes actes.

Le législateur a donc eu raison de recourir aux bureaux d'assistance, qui ne présentent aucun des inconvénients qui viennent d'être signalés.

Quel bureau sera compétent ? Il faut distinguer.

Lorsque l'assistance aura été déjà accordée en vue de la décision qu'il s'agira d'exécuter, c'est le bureau qui l'avait précédemment accordée, qui devra déterminer la nature des actes d'exécution. La constatation de l'insuffisance des ressources constitue un fait acquis, sur lequel il n'est plus nécessaire de statuer. Il est, dès lors, plus simple et plus naturel de confier à un bureau unique la mission d'accorder l'assistance judiciaire, et, plus tard, de déterminer les actes et procédures d'exécution.

La question était plus délicate lorsque l'exécution devait être poursuivie en vertu de décisions ou d'actes auxquels n'avait pas profité le bénéfice de l'assistance judiciaire.

On pouvait, alors, hésiter entre trois bureaux : celui du lieu de l'exécution, celui du domicile du débiteur, et celui du domicile du créancier.

« C'est en faveur de ce dernier que votre commission « s'est décidée, dit M. Legrand ; les deux premiers offrent « en apparence, mais non toujours en réalité, l'avantage « de facilités plus grandes pour connaître les ressources « du débiteur ; cela ne sera vrai, en tous cas, que s'il « s'agit d'un débiteur domicilié dans la commune même « où siège le bureau. Mais le bureau du domicile du « créancier, outre qu'il est à la portée de ce dernier, offre « d'autres avantages qui paraissent plus à considérer. « En premier lieu, il ne faut pas oublier qu'il doit toujours « être, dans notre hypothèse, consulté le premier sur « l'insuffisance des ressources du demandeur en assis- « tance; il sera donc plus simple, pour éviter les lenteurs « et complications des transmissions et correspondances, et « la nécessité de recourir à un second bureau, de laisser « au premier le soin de déterminer les actes d'exécution. « Ici, il n'y a plus à tenir compte du domicile de l'adver- « saire, dont en règle générale la convocation serait plus « nuisible qu'utile, et auquel les intentions du créancier et « les formes de l'exécution projetée ne doivent pas être « révélées à l'avance, ainsi que nous l'avons déjà établi « plus haut.

« On remarquera encore que le lieu de l'exécution ou du « domicile du débiteur peut être fort éloigné du domicile « du créancier, ce qui créerait pour ce dernier une difficulté « inutile ; que l'exécution peut être poursuivie simultané- « ment dans plusieurs lieux, ce qui multiplierait la diffi- « culté ; que le lieu de l'exécution peut même varier, soit « pendant que l'instruction de la demande d'assistance est « en cours, soit après la décision du bureau, ce qui serait « encore une autre source de difficultés. »

L'article 1er du texte adopté par la Chambre des députés contenait un cinquième alinéa ainsi conçu : « L'assistance « judiciaire s'étend de plein droit... 2° aux instances inci-

« dentes que les actes ou procédures d'exécution ainsi « déterminés peuvent faire naître entre l'assisté et un « tiers. »

Cette disposition fut critiquée par le rapporteur de la loi au Sénat, M. Legrand. Il fit remarquer qu'elle était, à la fois, trop étroite et trop absolue.

Trop étroite, en ce sens qu'elle s'appliquait seulement aux instances incidentes, et non aux instances principales, et que, d'un autre côté, elle ne visait que les instances entre l'assisté et un tiers, et non celles entre l'assisté et le débiteur.

Trop absolue, parce que l'assistance judiciaire s'appliquait de plein droit à ces instances : « Pourquoi priver le « tiers, dont la prétention peut être très fondée et pour « lequel l'instance envisagée est un fait de survenance « imprévue, sans lien, pour ce qui le concerne, avec une « procédure antérieure, des garanties ordinaires de la loi « sur l'assistance judiciaire ? Pourquoi priver de ces « garanties même la partie poursuivie, dont la prétention « peut également être fondée ? Pourquoi ne pas laisser » place aux essais de conciliation que le bureau doit et « pourrait tenter ? Nous croyons avoir pourvu à ce qui est « juste, en nous bornant à conserver l'effet de la décision « précédente du bureau en tant qu'elle constate l'insuffi- « sance des ressources (1) ».

Ces réflexions très justes portèrent leurs fruits. Le législateur décida que, pour les instances que les actes d'exécution pourraient faire naître, soit entre l'assisté et la partie poursuivie, soit entre l'assisté et un tiers, le bénéfice de la précédente décision du bureau subsisterait, en ce qui concerne la constatation de l'insuffisance des

(1) Rapport de M. Legrand, Doc. parl. cit.

ressources de l'assisté. Mais c'est au bureau compétent, selon les distinctions établies à l'article 3, qu'il appartiendra de prononcer l'assistance au fond.

Deux exemples sont indispensables, à l'appui de ce que nous venons de dire.

Un assisté judiciaire a obtenu un jugement lui allouant des dommages-intérêts. Après avis favorable du bureau, une saisie-exécution est pratiquée. La partie poursuivie fait opposition, sous prétexte que les objets saisis sont insaisissables. Dans le débat qui va s'engager, le saisissant jouira-t-il de plein droit de l'assistance judiciaire ? non. Le bénéfice de la précédente décision du bureau subsistera seulement en ce qui concerne l'insuffisance des ressources.

C'est le seul point qui demeure acquis. Mais le bureau compétent conserve, au fond, sa liberté d'appréciation. Il accordera ou refusera l'assistance, suivant que la prétention du demandeur lui paraîtra, ou non, plausible en droit.

Supposons maintenant qu'en vertu du même jugement lui allouant des dommages-intérêts, un assisté judiciaire ait fait une saisie-exécution, et que les meubles saisis appartiennent à un tiers qui forme une demande en distraction, conformément à l'article 608 du Code de procédure civile. Pour la solution de cette instance, le saisissant ne jouira de l'assistance judiciaire que si elle lui est accordée par le bureau compétent, qui n'aura pas à se préoccuper de l'insuffisance des ressources.

D'ailleurs, ainsi que le fait justement remarquer l'instruction générale n° 3060, « il va sans dire que les dispositions spéciales des articles 2 et 4 ne concernent que la « partie poursuivante. La partie poursuivie ou les tiers qui « seraient appelés à intervenir dans des instances incidentes à des procédures d'exécution, ne pourraient « obtenir l'assistance judiciaire que dans les formes ordi-

« naires, et cela alors même qu'ils auraient déjà bénéficié « de l'assistance dans un premier procès suivi contre la « partie poursuivante ».

Nous avons à peine besoin de faire remarquer que l'avis préalable du bureau ne sera pas nécessaire pour que l'assistance judiciaire soit applicable aux actes qui sont exigés par la loi pour rendre définitifs les jugements de divorce et de séparation de biens, ainsi que les jugements de défaut. Ce ne sont pas là des actes d'exécution, au sens des articles 2 et 4 de la loi du 10 juillet 1901.

Appendice

Nous examinerons ici, en quelques mots, des hypothèses particulières qui ne rentrent pas directement dans les sections précédentes.

En principe, le bénéfice de l'assistance judiciaire, accordé pour plaider en première instance, ne s'étend de plein droit à la levée et à la signification du jugement, qu'autant que celui-ci peut constituer un titre pour l'assisté.

Or, supposons qu'un assisté ait vu sa demande rejetée purement et simplement par un tribunal de première instance. Voilà une décision qui ne constitue pas un titre pour l'assisté. Celui-ci pourra-t-il obtenir gratuitement une expédition du jugement, à l'effet de saisir la juridiction supérieure ? oui, mais à la condition qu'il obtienne une nouvelle décision l'admettant au bénéfice de l'assistance judiciaire pour plaider devant la cour d'appel (1).

Une lettre du ministre des finances au ministre de la justice, du 18 janvier 1901, envisage l'hypothèse où une partie qui a plaidé en première instance, sans le concours de l'assistance judiciaire, voudrait faire enregistrer en débet le jugement de première instance et en lever gratuitement l'expédition qui lui est nécessaire pour suivre sur son appel. Elle décide que la partie n'aura, pour arriver à ce résultat, qu'à demander au bureau de la cour le bénéfice de l'assistance judiciaire pour interjeter appel. Si elle

(1) *Bulletin officiel du ministère de la justice,* année 1901, p. 24, note I.

obtient ce bénéfice, elle pourra faire enregistrer en débet le jugement et en lever gratuitement l'expédition (1).

Les annotateurs de Sirey avaient décidé, au contraire, et avec raison, selon nous, que l'assistance judiciaire ne pouvait pas être sollicitée pour n'obtenir gratuitement qu'une expédition du jugement ou de l'arrêt à attaquer. « Car, disaient-ils, d'une part, le tribunal qui a rendu cette « décision est par là même dessaisi de l'affaire, et la « juridiction supérieure, d'autre part, ne paraît pas avoir « les pouvoirs suffisants pour prescrire une telle délivrance « au greffier de la juridiction inférieure (2). »

On décidait, sous l'empire de la loi de 1851, et on doit décider encore aujourd'hui, que, en matière de séparation de corps, le bureau d'assistance judiciaire n'a pas le droit d'en limiter le bénéfice jusques et y compris l'ordonnance prescrite par l'art. 878 du Code de procédure civile, qui autorise la femme à procéder sur la demande et à se retirer dans une maison tierce. L'assistance doit être ou totalement refusée, ou accordée pour tous les actes de la procédure (3).

(1) *Bulletin officiel du ministère de la justice,* année 1901, p. 24, note II.

(2) Sirey, 1892. 4. 10.

(3) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement,* v° : *Assistance judiciaire,* n° 42, 7.

CHAPITRE IV

DES BUREAUX D'ASSISTANCE JUDICIAIRE. LEUR COMPOSITION

SECTION Ire. — DE LA COMPOSITION DES BUREAUX.

Parmi les questions qui se présentèrent, en 1849, à l'examen de la commission chargée d'élaborer un projet de loi sur l'assistance judiciaire, une des plus délicates fut assurément celle de savoir par quelle autorité le bénéfice de la loi serait reconnu et déclaré.

Après bien des efforts et des recherches, la commission adopta une combinaison sur laquelle les législations étrangères ne lui offraient aucune indication. Elle confia l'appréciation de la question d'assistance à un bureau, tandis que les législations qui avaient précédé la nôtre sur ce point la confiaient à un juge unique.

« Le projet de loi que nous avons l'honneur de vous pré-« senter, disait M. Rouher (1), accorde le bénéfice de l'as-

(1) Exposé des motifs du projet de loi sur l'assistance judiciaire, présenté à l'Assemblée nationale législative, le 11 juin 1850, par M. Rouher, garde des sceaux, ministre de la justice. (*Moniteur*, page 2063 ; Brière-Valigny, p. 93.)

« sistance judiciaire à ceux qu'une indigence réelle met « dans l'impossibilité de faire valoir leurs droits devant la « justice.

« Ils sont admis à ce bénéfice par le bureau de l'assis- « tance judiciaire, espèce de bureau de bienfaisance spé- « cial. C'est une commission peu nombreuse, composée de « personnes donnant des garanties assurées à l'intérêt pu- « blic et à l'intérêt privé, parfaitement en état de vérifier « la solidité des droits à défendre et la réalité de l'indi- « gence, placées, en outre, dans une position telle que ja- « mais elles ne pourront exercer une influence fâcheuse « sur la décision du litige qu'elles examinent par anti- « cipation. »

Au cours des travaux préparatoires de la loi du 22 janvier 1851, la composition des bureaux d'assistance reçut certaines modifications. Elle trouva son expression définitive dans les articles 2, 3 et 5.

Expression satisfaisante, d'ailleurs, ainsi que l'a fait remarquer M. Legrand. « Rien, a-t-il dit, dans le passé, « n'est de nature à démontrer que les intérêts des deman- « deurs aient été méconnus par les bureaux actuels, qui « semblent même se montrer de plus en plus faciles à « admettre les insuffisances de ressources ; il semble donc « préférable de ne pas modifier le mode actuel de leur « formation. »

Ce n'était pas l'avis de la Chambre des députés, qui avait apporté à cette formation deux modifications importantes.

D'abord, elle avait introduit les officiers du ministère public dans les bureaux d'assistance, pour en surveiller les opérations et exercer la tutelle des faibles et des incapables dont parlait le président Aylies. « Sur ce point, d'ail- « leurs, disait M. Bompard, nous avons l'exemple de la « seule législation étrangère qui ait conservé notre système

« en l'améliorant : la loi italienne non seulement introduit « le ministère public dans le bureau, mais encore lui confie « le soin de préparer les demandes et d'en faire le « rapport (1). »

Le Sénat repoussa cette modification, en invoquant l'esprit de la loi française, d'après lequel la question d'assistance doit être soustraite à l'appréciation des juges du fond, afin d'éviter tout préjugé fâcheux.

La seconde modification, introduite par la Chambre des députés, portait sur certaines catégories de citoyens élus, conseillers généraux, conseillers d'arrondissement, maires, adjoints, qui pouvaient désormais figurer dans les bureaux d'assistance.

Le Sénat n'eut pas de peine à faire remarquer les graves inconvénients que présenterait l'introduction de la politique dans les bureaux. Indulgents jusqu'à la faiblesse pour leurs amis, d'une sévérité excessive pour leurs adversaires, n'offrant à personne des garanties sérieuses de connaissances juridiques, tels seraient ces singuliers conseillers des pauvres.

A l'unanimité, la commission du Sénat repoussa cette modification à la fois inutile et dangereuse.

La loi du 10 juillet 1901 a maintenu toutes les règles anciennes en ce qui concerne la composition des bureaux, leur sectionnement et le mode de nomination de leurs membres. Elle n'a fait que réunir en un seul les articles 2, 3 et 5 de la loi de 1851, et si l'on trouve dans le texte quelques changements, ce sont des modifications de détail qu'exigeaient les innovations de la loi.

Se plaçant au point de vue des juridictions près desquel-

(1) Documents parlementaires, Chambre, annexe n° 511, séance du 13 décembre 1898.

les ils sont institués, la loi divise les bureaux d'assistance judiciaire en bureaux d'arrondissements, bureaux de cours d'appel, bureau de la Cour de cassation, enfin bureau du Conseil d'État et du Tribunal des conflits.

Le siège de chacun de ces bureaux est nettement déterminé.

Le bureau d'arrondissement a son siège au chef-lieu judiciaire de chaque arrondissement. Primitivement, c'était au chef-lieu judiciaire de chaque département, que devait être établi le bureau, chargé d'admettre au bénéfice de l'assistance judiciaire, pour les affaires portées devant les tribunaux civils et de commerce, les cours d'appel, la Cour de cassation, les conseils de préfecture et le Conseil d'État. Ainsi le décidait le projet du gouvernement de 1849.

Le Conseil d'État pensa, avec raison, qu'un seul bureau par département pourrait être trop chargé d'affaires et serait trop éloigné des parties. On proposa donc d'établir un bureau au chef-lieu judiciaire de chaque arrondissement. « Son organisation, ajoutait-on, ne présentera aucune « difficulté, car on trouvera au chef-lieu de l'arrondissement « les mêmes éléments, quant au personnel, qu'au chef-lieu « du département (1). »

Les bureaux de cour d'appel sont établis au siège de chaque cour.

Le bureau de la Cour de cassation, celui du Conseil d'État et du Tribunal des conflits ont leur résidence à Paris.

Le bureau d'arrondissement se compose : 1° du directeur de l'Enregistrement et des Domaines, ou d'un agent de cette administration délégué par lui ; 2° d'un délégué du préfet ;

(1) Brière-Valigny, p. 46.

3° de trois membres pris parmi les anciens magistrats, les avocats ou anciens avocats, les avoués ou anciens avoués, les notaires ou anciens notaires ; ces trois membres seront nommés par le tribunal civil ; néanmoins, dans les arrondissements où il y aura au moins quinze avocats inscrits au tableau, un de ces trois membres sera nommé par le conseil de discipline de l'ordre des avocats, et un autre par la chambre des avoués près le tribunal civil ; le troisième sera choisi par le tribunal, comme il est dit ci-dessus.

Cinq membres composent donc le bureau d'arrondissement. Trois sont des légistes : anciens magistrats, avocats ou anciens avocats, avoués ou anciens avoués, notaires ou anciens notaires. Ils ont tout naturellement compétence pour examiner si, comme le veut la loi, la prétention de l'indigent est plausible en droit et fondée en équité, questions délicates qui doivent être jugées instantanément, en quelque sorte, et, dans tous les cas, sans examen très approfondi.

On a eu raison d'appeler à ces fonctions généreuses les anciens magistrats, les anciens avocats et les anciens officiers ministériels. « Il y a même, comme l'a dit M. de « Vatimesnil, un certain avantage à choisir des hommes « qui, après avoir acquis, dans ces diverses fonctions, « l'expérience nécessaire, jouissent de loisirs dont ils « s'estimeront heureux de consacrer une partie à cette « mission charitable (1). »

Sans doute, dans la pratique, il serait bien difficile, sinon impossible, de ne composer les bureaux que de légistes ayant cessé leurs fonctions professionnelles ; mais, comme cette solution serait théoriquement la meilleure, on s'ef-

(1) Brière-Valigny, p. 141.

forcera de la réaliser, chaque fois que l'occasion se présentera.

On s'accorde à reconnaître que les magistrats titulaires ne peuvent pas faire partie des bureaux d'assistance judiciaire, la loi n'y appelant que les anciens magistrats.

La question est controversée pour les juges suppléants. Ainsi, M. Henri Simon estime qu'un avocat, avoué ou notaire, qui serait en même temps suppléant de juge de paix, pourrait être membre du bureau. M. Simon raisonne ainsi :

« D'abord, à proprement parler, la loi de 1851 ne « prononce pas d'incompatibilité ; il résulte seulement « très nettement du rapport, qu'elle a entendu écarter du « bureau ceux qui sont appelés à connaître de l'affaire. « Faut-il y classer un suppléant de juge de paix ? c'est « rarement qu'il statuera au bureau sur des affaires de « justice de paix, plus rarement encore qu'elles relèveront « de son canton. Et enfin c'est à titre tout à fait excep- « tionnel qu'il aurait à juger une de ces dernières, puisque, « simple suppléant, il ne siège qu'au cas d'empêchement « de son juge.

« Sans doute le suppléant de juge de paix a une vocation « éventuelle à retrouver comme juge certaines des affaires « qu'il aurait connues au bureau. Mais n'en est-il pas de « même des avocats et avoués que la loi appelle formelle- « ment au bureau ? Eux aussi ont une vocation éventuelle « à être juges, puisqu'à défaut de magistrat, ils doivent « compléter le tribunal de première instance. Le législa- « teur n'y voit aucun inconvénient. Il a pensé avec raison « que, pour des hypothèses aussi exceptionnelles, il « suffira au membre du bureau d'assistance de se déporter « comme juge, s'il est appelé à statuer sur une affaire qui « aurait laissé dans son esprit quelque idée préconçue.

« D'ailleurs, la loi du 25 mai 1838 ne s'oppose pas à ce

« que le juge cantonal ait quelque connaissance préliminaire des affaires de son audience, puisqu'elle le charge « lui-même de la tentative de conciliation.

« Ajoutons, au point de vue pratique, que les suppléants « des juges de paix sont généralement recrutés parmi les « mêmes catégories de personnes où sont choisis les « membres du bureau d'assistance judiciaire : beaucoup « en effet sont ou ont été avocats, avoués, notaires. Etablir « entre les deux fonctions une incompatibilité, c'est nuire « sérieusement au recrutement de l'une ou de l'autre (1). »

Ces arguments tendraient tout au plus à démontrer que le législateur aurait eu raison d'apporter une exception en faveur des suppléants des juges de paix. Mais la loi ne l'a pas fait, et il n'appartient pas à l'interprète de corriger cette loi, même s'il la trouve mauvaise.

Le texte est là, et il est impossible de lui échapper. Les *anciens magistrats* peuvent seuls faire partie des bureaux. Or, les juges suppléants sont des magistrats. Les avocats, avoués et notaires qui sont, en même temps, suppléants des juges de paix, sont donc exclus implicitement par l'article 3 (2).

L'esprit de la loi vient au surplus en éclairer la lettre. M. Simon reconnaît lui-même que notre législateur n'a pas voulu que l'examen, même superficiel, du fond du droit, auquel doit se livrer l'autorité chargée de statuer sur la question d'assistance, fût confié aux mêmes magistrats qui sont appelés plus tard à juger la cause. A chaque pas, au cours des travaux préparatoires des lois de 1851 et de 1901, on trouve des traces non équivoques de cette préoccupation.

(1) Henri Simon, *op. cit*,, p. 17.

(2) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 738.

On lit dans le rapport de M. Aylies : « La commission a « donc pensé qne le juge du fond ne pouvait pas être « le juge de l'admission ; cependant elle a cru devoir « admettre une exception. Il suffit de l'énoncer pour la « justifier. Lorsqu'il s'agira d'affaires portées en dernier « ressort devant les justices de paix ou les conseils de « prud'hommes, l'assistance, dans ces deux cas seulement, « sera déclarée souverainement par le juge de paix ou le « président du conseil des prud'hommes. La modicité des « intérêts engagés, la nature des affaires, la nécessité de » leur prompte exécution, leur mode d'instruction, qui tend « incessamment à mettre les parties en présence, enfin la « convenance de ne point ralentir ou énerver, vis-à-vis de « justiciables souvent peu fortunés, l'action d'une juridic- « tion toute paternelle, nous ont convaincus, que l'inconvé- « nient qui nous fait regretter, pour les affaires ordinaires, « la confusion des deux pouvoirs dans les mêmes per- « sonnes, ne subsistait plus, ou, du moins, perdait « beaucoup de sa gravité en présence des considérations « que nous venons d'exposer (1) ».

Le Conseil d'État ne partagea point cet avis et il pensa « que, dans tous les cas, le bureau seul devait avoir attri- « bution pour l'admission à l'assistance. Il est de principe « qu'un juge ne peut, par aucun acte antérieur au procès, « manifester une opinion favorable à l'une des parties. « N'y aurait-il pas lieu de craindre que, si le juge de paix « ou le président du conseil de prud'hommes avait le droit « d'admettre à l'assistance, il ne parût en résulter un pré- « jugé en faveur de l'assisté ?... (2) »

Les raisons du Conseil d'État parurent sans réplique, et

(1) Brière-Valigny, p. 19.
(2) Brière-Valigny, p. 48.

on refusa définitivement au juge de paix le droit de prononcer l'admission au bénéfice de l'assistance judiciaire.

Ne pouvons-nous pas en conclure que le même droit a été, du même coup, dénié au suppléant du juge de paix, qui remplace le titulaire toutes les fois que ce dernier se trouve empêché?

Ni les magistrats consulaires, ni les juges suppléants des tribunaux civils, ne peuvent, croyons-nous, faire partie des bureaux d'assistance judiciaire. Nous en avons déjà donné la raison : les juges du fond ne peuvent pas être juges de la question d'assistance. En ce qui concerne les juges suppléants des tribunaux civils, on ajoute qu'il y aurait « quelque chose de singulier à admettre parmi les mem- « bres des bureaux d'assistance des juges suppléants « éventuellement appelés à désigner les membres de ces « bureaux, au cas où ils auraient à remplacer pour cela des « juges titulaires empêchés (1). »

On est d'accord pour considérer comme limitative l'énumération que donne la loi des catégories dans lesquelles les trois légistes doivent être choisis.

Et maintenant, par qui les légistes sont-ils nommés ? Il faut distinguer.

Dans les arrondissements où l'on compte moins de quinze avocats inscrits au tableau, les trois légistes sont nommés par le tribunal. Pour cette nomination, le tribunal est-il astreint à des règles particulières ?

Assurément, il doit prendre ses délégués dans les catégories de personnes dont on connaît l'énumération limitative : anciens magistrats, avocats ou anciens avocats, avoués ou anciens avoués, notaires ou anciens notaires. Mais faut-il aller plus loin, et décider, par exemple, qu'il

(1) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 738.

doit y avoir nécessairement parmi eux un avocat et un avoué ? Le projet du gouvernement, de 1850, l'avait décidé. Le bureau d'assistance était composé : ... 3° d'un avocat et d'un avoué désignés par le président du tribunal.

La commission de l'Assemblée nationale fit remarquer, par l'organe de son rapporteur, qu'on ne pouvait pas poser à cet égard une règle absolue et inflexible, d'une application impossible dans beaucoup de tribunaux de première instance. On voulait donner plus de latitude au tribunal chargé de faire la nomination. Il en résulte que tous les légistes énumérés par l'article 3 peuvent être indifféremment désignés.

Au contraire, dans les arrondissements où il y a au moins quinze avocats inscrits au tableau, un des légistes est nommé, par le conseil de discipline de l'ordre des avocats, parmi les avocats inscrits au tableau ou admis au stage ; un autre est désigné, par la chambre des avoués, parmi les avoués exerçant près le tribunal civil ; le troisième est choisi par le tribunal, à son gré.

« Cependant nous pensons que, dans les sièges où le « nombre des avocats est de quinze au moins, on peut « considérer comme certain que le barreau et la com- « pagnie des avoués fourniront au bureau d'assistance des « membres honorables et utiles, et nous proposons de « décider qu'alors il y aura nécessairement dans le bureau « établi près le tribunal civil un avocat et un avoué ; mais « leur nomination doit, dans ce cas, émaner du conseil de « discipline de ces corporations. C'est un tribut d'estime « et de confiance qu'il est convenable de leur offrir. Dans « cette situation, le troisième membre sera seul choisi par « le tribunal (1). »

(1) Brière-Valigny, p. 141.

C'est en ces termes que M. de Vatimesnil expliquait les motifs de la règle établie en faveur des arrondissements dans lesquels il y a au moins quinze avocats inscrits au tableau.

A côté des trois légistes, le bureau d'arrondissement comprend un fonctionnaire de l'Enregistrement et un délégué du préfet.

Le premier a sa place toute tracée dans le bureau, à raison de son aptitude « pour tout ce qui tient aux droits du Trésor en matière d'actes de procédure. »

Dans la pratique, le directeur départemental délègue le receveur des actes judiciaires. Ce membre du bureau sera le défenseur compétent des droits du Trésor.

Notons tout de suite qu'un directeur de l'Enregistrement ne pourrait pas être, en même temps, membre du bureau d'assistance établi près de la cour d'appel et du bureau établi près du tribunal de première instance (1).

Quand le projet de loi sur l'assistance judiciaire fut soumis, en 1849, à l'examen de la section de législation du Conseil d'État, cette dernière ajouta à la liste des membres du bureau le directeur des contributions directes ou un fonctionnaire de cette administration.

« En relations avec les percepteurs qui constatent la « quotité des contributions, disait le conseiller d'Etat « rapporteur, M. Stourm, le directeur des contributions « directes peut recevoir des renseignements utiles. Il était « nécessaire, d'ailleurs, de donner plus de force à la pro- « tection des intérêts du Trésor (2). »

Ce choix fut vivement critiqué par M. de Vatimesnil, qui

(1) Décisions de la chancellerie, 3 avril et 14 mai 1851. — Décis. minis. finances, 14 avril et 10 juin 1851. *Bulletin min. justice*, année 1877, p. 156.

(2) Brière-Valigny, p. 47.

disait : « Nous ne croyons pas à l'utilité de la présence « d'un agent des *contributions directes*. Parmi les questions « qui pourront se débattre dans le sein du bureau, nous « n'en apercevons pas qui soient du ressort de cet agent. « Sans doute, aux termes de l'article 7 du projet du gou- « vernement, qui devient l'art. 10 du projet de votre com- « mission, le demandeur en assistance doit fournir un « extrait du rôle des contributions ou un certificat du « percepteur de son domicile, constatant qu'il n'est pas « imposé ; mais l'unique objet de cette pièce est de cons- « tater des faits matériels sur lesquels il n'y a guère de « discussion possible. D'ailleurs, il n'y a de directeur des « contributions directes qu'au chef-lieu du département, « et les autres agents de cette administration sont si sou- « vent en tournée, qu'on ne pourrait attendre d'eux une « assistance exacte aux séances du bureau (1) ».

Et la commission de l'Assemblée nationale proposait, par l'organe de son rapporteur, de choisir, comme second représentant des intérêts du Trésor, un délégué du préfet.

« Cet administrateur le choisira, dit on, selon les loca- « lités, soit parmi les citoyens sans fonctions, soit dans « telle classe de fonctionnaires qu'il jugera convenable. »

Pour cette nomination, le préfet jouit d'une latitude presque absolue. Nous disons presque absolue, car il ne pourrait évidemment pas nommer un agent des contributions directes, ni un magistrat en exercice, que la loi a voulu exclure. Il a été décidé, par application de ce principe, que le préfet ne pourrait pas désigner, comme délégué de l'administration, un suppléant du juge de paix (2).

(1) Brière-Valigny, p. 141.

(2) Décision de la chancellerie, 12 avril 1851 ; *Bulletin du ministère de la justice*, année 1877, p. 156.

Pour le bureau du chef-lieu du département, le préfet délègue souvent un conseiller de préfecture. Cette nomination nous paraît illégale, depuis que le législateur du 10 juillet 1901 a étendu le bénéfice de l'assistance judiciaire aux litiges qui sont de la compétence des conseils de préfecture.

Toutes les raisons qui ont amené notre législateur à exclure les juges du fond de la commission chargée de prononcer l'admission à l'assistance, s'appliquent aux conseillers de préfecture. On peut dire que leur présence dans les bureaux constituerait un préjugé très redoutable pour l'adversaire de l'assisté, dès lors qu'il s'agirait d'affaires de la compétence des conseils de préfecture.

M. Henri Simon estime également « que les conseillers « de préfecture en exercice ne doivent plus faire partie du « bureau compétent pour accorder l'assistance devant ce « conseil ; il faut en dire autant du préfet et du secrétaire « général qui font partie du conseil de préfecture ; mais « aucune exclusion n'existe contre les sous-préfets (1) ».

Ces réserves faites, le préfet jouit d'une très grande latitude, pour la désignation de son délégué.

Dans l'esprit de la loi, le délégué du préfet doit représenter l'intérêt du Trésor. On se demande comment le premier venu, que le préfet a le droit de nommer, remplira utilement cette mission. D'ailleurs, le fonctionnaire de l'Enregistrement n'y suffit-il pas ?

Pour nous, s'il était question de modifier la composition du bureau d'arrondissement, nous proposerions de supprimer le délégué du préfet, et, dans les arrondissements où il y a au moins quinze avocats inscrits au tableau, de

(1) Henri Simon, *Commentaire de la nouvelle loi sur l'assistance judiciaire*, p. 31.

décider que le choix du tribunal portera nécessairement sur un notaire. Comme l'indiquait M. Stourm, la collaboration de cet officier ministériel serait précieuse « en raison de sa connaissance spéciale de la valeur des actes », et nous ne doutons pas, d'autre part, que les notaires tiendraient à honneur de s'associer à l'œuvre de charité sociale que constitue l'assistance judiciaire.

Dans les arrondissements où il y a moins de quinze avocats inscrits au tableau, le tribunal choisirait ses délégués de façon qu'il y ait, autant que possible, dans le bureau, un avocat, un avoué et un notaire.

Le bureau d'assistance judiciaire établi au siège de la cour d'appel est composé : 1° du directeur de l'administration de l'Enregistrement et des Domaines, ou d'un agent de cette administration délégué par lui ; 2° d'un délégué du préfet ; 3° de cinq autres membres choisis de la manière suivante : deux par la cour en assemblée générale, parmi les citoyens des qualités énoncées sous le numéro 3 du paragraphe 1° (art. 3) ; deux par le conseil de discipline de l'ordre des avocats ; et un par la chambre de discipline des avoués à la cour.

Ce bureau se compose donc de sept membres, nombre supérieur à celui des membres du bureau d'arrondissement. Cette augmentation n'est pas seulement fondée sur « des considérations de convenance et de dignité ; elle « repose aussi sur l'importance plus grande des affaires, « sur la somme plus considérable à laquelle s'élèvent « ordinairement les frais, et sur la facilité plus certaine de « faire de bons choix. Il faut ajouter que, d'après une dis- « position de la loi (art. 12, § 3), le bureau établi près la « cour d'appel peut, dans un cas déterminé, avoir à statuer « sur un recours formé contre la décision du bureau établi

« près du tribunal civil, et que, par conséquent, le premier « doit être plus nombreux que le second (1). »

Nous répétons ici ce que nous venons de dire pour les bureaux d'arrondissement. On pourrait sans inconvénient supprimer le délégué du préfet, et il serait utile qu'un notaire figurât nécessairement parmi les deux légistes dont la nomination appartient à la cour.

Il nous suffira d'indiquer la composition du bureau de la Cour de cassation, et celle du bureau du Conseil d'État et du Tribunal des conflits.

Ces deux bureaux sont composés de sept membres, parmi lesquels deux délégués du ministre des finances. Trois autres membres sont choisis, savoir : pour le bureau près la Cour de cassation, par la Cour en assemblée générale, parmi les anciens membres de la Cour, les avocats et les anciens avocats au Conseil d'État et à la Cour des cassation, les professeurs et anciens professeurs de droit ; et pour le bureau près le Conseil d'État et le Tribunal des conflits, par le Conseil d'État en assemblée générale, parmi les anciens conseillers d'État, les anciens maîtres des requêtes, les anciens préfets, les avocats et anciens avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation.

Près de ces deux bureaux, les deux derniers membres sont nommés par le conseil de discipline de l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation.

Nous venons de voir que le législateur a confié aux tribunaux et aux cours d'appel le soin de désigner un ou plusieurs des membres qui doivent composer les bureaux d'assistance judiciaire.

On s'est alors demandé si les juges suppléants ont le droit de prendre part au vote des tribunaux, réunis en

(1) Brière-Valigny, p. 142.

assemblée générale, pour exercer leur droit de désignation.

La question s'est également posée de savoir si les magistrats du ministère public ont le droit de concourir aux délibérations et aux votes des tribunaux et des cours d'appel, tendant au même but.

Pour les juges suppléants, la question ne supportait pas l'examen. Elle se présenta, le 28 décembre 1853, devant le Tribunal de Rambouillet, qui dénia aux juges suppléants le droit de prendre part, avec voix délibérative, à la nomination des membres du bureau d'assistance judiciaire. En agissant ainsi, dit le procureur général à la Cour de cassation, M. de Royer, le Tribunal a fait une juste application de l'article 11 de la loi du 11 avril 1838 ainsi conçu : « Dans tous « les cas où les tribunaux de première instance statuent en « assemblée générale, l'assemblée devra être composée au « moins de la majorité des juges en titre. Les juges « suppléants n'auront voix délibérative que lorsqu'ils rem- « placeront un juge ; dans tous les autres cas, ils auront « voix consultative (1). »

Pour les magistrats du ministère public, la difficulté était plus grande.

Deux fois saisie, sur le réquisitoire du procureur général, la Cour de cassation décida que les officiers du ministère public avaient le droit de voter, avec les juges et comme eux, pour la nomination des membres du bureau d'assistance (2).

En effet, en confiant cette nomination au tribunal, la loi a entendu ce mot dans son sens étendu, comprenant le corps

(1) Sirey, 1854. 1. 533. Réquisitoire du procureur général près la Cour de cassation.

(2) Sirey, 1854. 1. 536; Sirey, 1854. 1. 533.

entier, composé de deux ordres de magistrats, dont les uns requièrent et les autres statuent. Or, les magistrats du ministère public ne peuvent pas agir ici par voie de réquisition ; ils doivent donc voter, sous peine de rester étrangers à la nomination.

Ce raisonnement s'applique également aux cours d'appel et à la Cour de cassation.

M. de Royer nous indique que, lorsque cette dernière dut procéder, pour la première fois, à l'organisation du bureau d'assistance judiciaire fonctionnant auprès d'elle, elle admit les membres du parquet à voter pour la désignation des membres devant composer le bureau. D'un autre côté, ajoutait-il, la Cour de Paris et le Tribunal de la Seine n'ont jamais procédé autrement (1).

(1) Sirey, 1854. 1. 533. Réquisitoire du procureur général près la Cour de cassation.

Section II. — Division des bureaux en sections. — Président. — Secrétaire. — Renouvellement. — Personnalité civile.

Aux termes de l'article 5, « lorsque le nombre des « affaires l'exige, tout bureau peut, en vertu d'une décision « du ministre de la justice, prise sur l'avis de la juridiction « près de laquelle ce bureau est établi, être divisé en « plusieurs sections.

« Dans ce cas, les règles prescrites par l'article 3, relati- « ves au nombre des membres du bureau et à leur nomi- « nation, s'appliquent à chaque section (1). »

Cet article s'applique évidemment à tous les bureaux, même à ceux de la Cour de cassation et du Conseil d'État. Cela résulte de sa place après les articles qui déterminent la compétence et la composition de tous les bureaux.

Mais, en fait, comme le remarque justement M. Legrand, notre disposition ne sera utilisée que dans un certain nombre de bureaux de première instance ou d'appel.

(1) Cet article constituait l'art. 4 de la loi de 1851. Le législateur de 1901 a apporté deux modifications de détail. Il a remplacé les mots : « *prise sur l'avis du tribunal ou de la cour* », par ceux-ci : « *prise sur l'avis de la juridiction près de laquelle le bureau est établi* », expressions dont la généralité pouvait seule s'accorder avec l'extension donnée au bénéfice de l'assistance judiciaire.

En second lieu, le législateur a remplacé les mots : « *les règles prescrites par les deux articles précédents* », par ceux-ci : « *prescrites par l'art. 3* ».

C'est ainsi qu'un arrêté ministériel du 7 juin 1899 (*Journal officiel* du 14) a divisé en trois sections, comprenant chacune sept membres, le bureau d'assistance établi près la Cour de Paris (1).

Chaque bureau d'assistance judiciaire ou chaque section nomme son président.

D'après le projet du gouvernement de 1850, le bureau devait être présidé par le procureur de la République ou par le procureur général. L'Assemblée nationale écarta les officiers du ministère public et confia à chaque bureau ou section le soin de nommer son président.

Il n'existe aucun empêchement légal à ce qu'un receveur de l'Enregistrement, délégué pour faire partie du bureau d'assistance judiciaire, soit désigné comme président de ce bureau ; mais une décision de la chancellerie du 3 juin 1852 conseille d'éviter autant que possible ce choix (2). Elle n'en donne pas la raison, mais on a craint probablement que le fonctionnaire de l'Enregistrement n'employât l'autorité que lui donneraient ses fonctions de président à garder jalousement les droits du Trésor, et que le bénéfice de l'assistance judiciaire ne fût trop parcimonieusement accordé.

Quant aux fonctions de secrétaire, elles sont confiées au greffier de la cour ou du tribunal près duquel le bureau est établi, ou à un de ses commis assermentés. Pour le bureau établi près le Conseil d'État et le Tribunal des conflits, les fonctions de secrétaire sont remplies par le secrétaire général près le Conseil d'État ou par un secrétaire de section délégué par lui.

Ces fonctions sont gratuites. Cela résulte d'une décision

(1) Maguéro Édouard, *Répertoire de manutention et de comptabilité de l'Enregistrement, des Domaines et du Timbre.*

(2) *Bulletin officiel du ministère de la justice*, année 1877, p. 156.

du garde des sceaux du 13 février 1854 (1) ; des décisions de la chancellerie du 15 septembre 1851 et 13 février 1852 (2).

Aux termes de l'article 7, « les membres du bureau, « autres que les délégués de l'administration, sont soumis « au renouvellement, au commencement de chaque année « judiciaire et dans le mois qui suit la rentrée ; les mem- « bres sortants peuvent être réélus. »

Cet article est la reproduction textuelle de l'ancien article 7. Il s'explique par les mêmes motifs. On n'a pas voulu que les fonctions de membre du bureau, si honorables soient-elles, devinssent un fardeau pour les hommes très occupés, et un fardeau dont on hésiterait à se débarrasser à cause du caractère charitable qui le distingue (3).

Les procureurs généraux doivent faire connaître au garde des sceaux le résultat du renouvellement annuel (4).

Ce renouvellement n'est pas obligatoire pour les délégués de l'administration. Cela résulte de ces mots de l'article 7 : « *autres que les délégués de l'administration* ». Mais le préfet a toujours le droit, s'il le juge à propos, d'enlever cette délégation à la personne qui en a été investie (5).

C'est aux magistrats du ministère public qu'il appartient de faire procéder à la nomination des membres du bureau d'assistance judiciaire, à leur renouvellement, de provoquer leur réunion, etc. Chargés, en toutes matières, de

(1) Brière-Valigny, p. 276.

(2) *Bulletin officiel du ministère de la justice,* 1877, p. 158.

(3) Brière-Valigny, p. 144.

(4) Circulaire ministre justice, 24 octobre 1851. *Bulletin officiel du ministère de la justice,* 1877, p. 156, 157.

(5) Décision de la chancellerie, 18 janvier 1861. *Bulletin officiel du ministère de la justice,* 1877, p. 157.

procurer l'action de la loi, les membres du parquet doivent prendre toute initiative dans la matière de l'assistance judiciaire (1).

Ni la loi de 1851, ni celle de 1901, n'ont conféré aux bureaux d'assistance judiciaire le bénéfice de la personnalité civile. Il en résulte qu'ils ne peuvent pas ester en justice par leur président, et qu'on doit nécessairement mentionner dans la procédure les noms et domiciles de tous les membres qui le composent.

D'autre part, les bureaux, ne formant pas des êtres moraux, ne peuvent recevoir des dons ou legs, ni directement, ni par l'intermédiaire d'une personne interposée.

Il en est tout autrement en matière d'assistance médicale gratuite.

La loi du 15 juillet 1893 dispose, dans son article 11 : « Le président du bureau d'assistance a le droit d'accep- « ter, à titre conservatoire, les dons et legs, et de former, « avant l'autorisation, toute demande en délivrance. — Le « décret du président de la République ou l'arrêté du « préfet qui interviennent ultérieurement ont effet du jour « de cette acceptation. — Le bureau d'assistance est repré- « senté en justice et dans tous les actes de la vie civile par « un de ses membres que ses collègues élisent, à cet effet, « au commencement de chaque année. — L'administration « des fondations, dons et legs qui ont été faits aux pau- « vres ou aux communes, en vue d'assurer l'assistance « médicale, est dévolue au bureau d'assistance. »

Après avoir rappelé la composition des bureaux d'assistance judiciaire, il convient d'en étudier le fonctionnement : c'est ce que nous allons essayer de faire dans le chapitre suivant.

(1) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 746.

CHAPITRE V

DES BUREAUX D'ASSISTANCE JUDICIAIRE (SUITE)
LEUR FONCTIONNEMENT

C'est à cette commission, composée de divers éléments, et appelée le bureau, que le législateur a confié la tâche délicate de résoudre la question d'admission au bénéfice de l'assistance judiciaire.

Comment le bureau doit-il remplir sa mission? Tel est l'objet de ce chapitre.

Le bon sens indique clairement que, pour obtenir le bénéfice de l'assistance judiciaire, il est nécessaire d'en faire tout d'abord la demande ; puis, que cette demande doit être soumise à une instruction particulière, suivant les formes établies par la loi. Ces deux idées, très simples, formeront la matière des sections qui vont suivre; dans une troisième et dernière section, nous examinerons la procédure spéciale, édictée pour les cas d'extrême urgence.

Section Ire. — Formation de la demande.

La loi du 22 janvier 1851 avait décidé, dans son article 8, que la demande d'assistance judiciaire serait écrite : « Toute « personne qui réclame l'assistance judiciaire adresse sa « demande sur papier libre au procureur de la République « du tribunal de son domicile. »

Mieux inspiré, le législateur du 10 juillet 1901 a déclaré que cette demande pourrait être écrite ou verbale.

De plus, il n'est pas nécessaire que la demande soit adressée au procureur de la République; elle peut l'être également au maire de la commune du domicile du réclamant.

En se contentant d'une demande verbale, le législateur a voulu faciliter aux indigents l'exercice de leurs droits, sans qu'ils soient obligés de recourir à un de ces agents d'affaires, qui n'offrent que de médiocres garanties de probité et de science, et dont l'intervention avait donné lieu à de nombreux abus (1).

En permettant aux indigents d'adresser leur demande au maire de leur commune, la loi nouvelle n'a fait que consacrer une faculté dont la loi de 1851 ne parlait pas, mais que le rapporteur, M. de Vatimesnil, autorisait en disant que l'indigent pourrait confier sa demande et ses pièces au maire de sa commune, qui l'enverrait au procureur de la République (2).

(1) Malgré cet avantage, il ne semble pas qu'on doive user beaucoup, en pratique, de la demande verbale.

(2) Brière-Valigny, p. 145.

Cette faculté simplifie utilement les formalités, puisque c'est également devant le maire de sa commune que le demandeur doit, conformément à l'article 10, affirmer sa déclaration d'indigence.

Il est d'ailleurs évident que le procureur de la République, aussi bien que le maire, doivent rédiger par écrit la demande qu'ils reçoivent verbalement, L'article 8 dit, en effet, que le maire doit *transmettre* la demande au procureur de la République, et c'est celui-ci qui, dans tous les cas, *remet* la demande au bureau.

Le maire et le procureur de la République se feront un devoir de recueillir les renseignements les plus précis et les plus complets sur le demandeur en assistance, sur son adversaire éventuel, ainsi que sur l'objet de la demande, qui devra être motivée. Les affaires sont ainsi mieux instruites et la tâche des bureaux facilitée.

La demande écrite est dispensée du timbre, ainsi que les pièces qui seraient nécessaires pour l'appuyer. Elle n'a pas besoin d'être signée.

Le législateur de 1901 n'a pas modifié la règle qui impose au procureur de la République l'obligation de faire la remise de la demande d'assistance au bureau du tribunal près duquel il exerce ses fonctions : « Ce fait, a dit très « exactement M. de Vatimesnil, constitue pour le bureau « une sorte de mise en demeure morale, c'est un préser- « vatif contre la négligence, dans laquelle tombent quel- « quefois les hommes même les plus honorables (2). »

Verbale ou écrite, la demande d'assistance judiciaire doit être nécessairement accompagnée de deux pièces, qu'indique l'article 10, ainsi conçu :

(2) Brière-Valigny, p. 145.

« Quiconque demande à être admis à l'assistance judi-
« ciaire doit fournir :

« 1° Un extrait du rôle de ses contributions ou un certi-
« ficat du percepteur de son domicile, constatant qu'il n'est
« pas imposé ;

« 2° Une déclaration attestant qu'il est, à cause de
« l'insuffisance de ses ressources, dans l'impossibilité
« d'exercer ses droits en justice, et contenant l'énumération
« détaillée de ses moyens d'existence, quels qu'ils soient.

« Le réclamant affirme la sincérité de sa déclaration
« devant le maire de la commune de son domicile ; le
« maire lui en donne acte au bas de la déclaration. »

« Quiconque demande à être admis à l'assistance », dit la loi. De la généralité de ces termes, on a conclu, avec raison, que la loi comprend, dans la faculté de réclamer l'assistance, aussi bien le défendeur que le demandeur. Ajoutons que les deux pièces, dont parle l'article 10, doivent être délivrées gratuitement.

L'extrait du rôle des contributions ou le certificat négatif du percepteur sont nécessaires au bureau pour lui permettre de se fixer sur l'état des ressources du réclamant. Or, si ce dernier est imposé dans plusieurs localités, il doit fournir autant d'extraits qu'il y a de communes différentes. Nous y reviendrons d'ailleurs plus loin.

Ce n'est pas à dire toutefois qu'au-dessus d'un certain chiffre d'impositions, le demandeur ne puisse pas être admis au bénéfice de l'assistance judiciaire. Comme l'indique M. de Vatimesnil, la loi ne pose pas une règle inflexible. Elle ne fait rien de semblable à « l'article 420
« du Code d'instruction criminelle, qui, en matière de
« consignation d'amende en cassation, ne considère comme
« indigents que ceux qui payent *moins de six francs* de
« contribution. Il y a une infinité de contribuables portés

« au rôle pour six francs et plus, qui ne pourraient pas « payer les frais d'un procès (1) ».

Remarquons, avec M. Henri Simon, que, lorsqu'une femme mariée demande l'assistance judiciaire, elle doit produire l'état de ses contributions et l'état de celles de son mari, les impositions relatives à la communauté et au patrimoine mobilier de la femme étant généralement portées au nom du mari (2).

Avec l'extrait du rôle ou le certificat négatif, le demandeur doit fournir une déclaration.

Cette déclaration n'est pas autre chose qu'un acte, sur papier libre, par lequel le demandeur atteste que l'insuffisance de ses ressources le met dans l'impossibilité d'exercer ses droits en justice Elle doit contenir l'énumération détaillée de ses moyens d'existence, quels qu'ils soient. Nous désirerions que, dans la pratique, cette énumération ne fût pas remplacée par la clause, devenue de style : le comparant déclare n'avoir pour tout moyen d'existence que le produit de son travail (ou que son travail journalier). Il serait bien simple d'indiquer, au moins approximativement, le chiffre de ces moyens d'existence. Cela simplifierait encore la tâche du bureau.

Le demandeur affirme la sincérité de sa déclaration devant le maire de la commune de son domicile ; celui-ci lui en donne acte au bas de la déclaration.

Dans la plupart des communes, les maires ont des déclarations tout imprimées, qu'ils remplissent lorsque le réclamant se présente devant eux.

Nous avons pu en consulter quelques-unes et nous nous sommes rendu compte que la loi n'était pas toujours rigoureusement observée.

(1) Brière-Valigny, p 135.

(2) Henri Simon, *op. cit.*, p. 37.

Certains maires oublient de faire affirmer par le réclamant la sincérité de sa déclaration, et à la place de cette formalité obligatoire, ils certifient que l'état d'indigence du réclamant est réel. Or, la loi ne leur donne pas compétence pour délivrer un pareil certificat ; elle craint les attestations de complaisance. « De plus il fallait éviter, entre les « fonctionnaires municipaux et les bureaux d'assistance, « des diversités d'appréciation qui auraient été des causes « de froissement et d'irritation (1). »

La déclaration d'insuffisance des ressources est un acte important. Nous verrons plus loin qu'une déclaration mensongère peut avoir pour conséquence le retrait de l'assistance judiciaire, sans préjudice de poursuites correctionnelles. Il serait à désirer que le maire, devant lequel le déclarant doit nécessairement se présenter, attirât son attention sur la gravité de l'acte qu'il accomplit et les conséquences qu'il peut entraîner.

On s'est demandé si le maire devrait recevoir la déclaration lors même qu'il aurait la certitude qu'elle est frauduleuse. On a répondu qu'il était tenu d'obtempérer à la réquisition, sauf à dénoncer au bureau ou au procureur de la République la fraude qu'il soupçonne (2).

La loi parle du percepteur et du maire du domicile du réclamant. Faut-il entendre ce mot *domicile* dans un sens étroit ?

La femme mariée a pour domicile légal le domicile de son mari (art. 108 du Code civil). Or, en admettant qu'une femme réside à Nice, et que son mari soit domicilié à Avignon, si cette femme veut plaider en divorce contre son mari, devra-t-elle nécessairement accomplir à Avignon les

(1) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 753.
(2) Henri Simon, *op. cit.*, p. 39.

formalités dont parle l'article 10 ? ou bien suffira-t-il que les formalités soient accomplies à Nice ?

Pris à la lettre, l'article 10 semblerait se prononcer pour Avignon, qui est la ville du domicile.

En faveur de cette solution, on pourrait, de plus, invoquer un argument tiré des travaux préparatoires de la loi de 1851.

Le projet du gouvernement, soumis au Conseil d'État le 29 octobre 1849, portait, dans ses art. 17 et 18, que le demandeur en assistance devrait produire un certificat d'insuffisance de ressources, délivré par le maire de la commune où *réside* le réclamant.

Le Conseil d'État remplaça ce certificat par une déclaration faite par le réclamant, et affirmée sincère devant le maire de la commune de son *domicile*. Mais le rapporteur, M. Stourm, n'indique pas les motifs de ce qu'il appelle « une rédaction nouvelle ».

On pourrait être tenté d'en conclure que le législateur n'admet pas d'exception à la règle qui attribue compétence au percepteur et au maire du domicile du réclamant.

Mais, dans le doute, nous préférons nous rallier à l'interprétation qui, faisant prédominer l'esprit de la loi sur son texte, permet au demandeur en assistance de s'adresser au percepteur et au maire de sa résidence. En parlant du domicile, la loi a statué *de eo quod plerumque fit ;* elle a supposé que le demandeur résiderait le plus souvent au lieu de son domicile. Mais elle n'a pas pu vouloir mettre le réclamant dans l'impossibilité d'exercer des droits légitimes, en l'obligeant à remplir les formalités à son domicile, souvent très éloigné de sa résidence, comme le montre l'exemple que nous avons cité plus haut.

La loi ne s'explique pas sur le cas où la personne, de

nationalité française, qui réclame l'assistance judiciaire, habite à l'étranger.

« L'esprit de la loi, dit M. Henri Simon, conduit à déci-
« der que la déclaration d'indigence devra être faite devant
« l'agent diplomatique ou le consul français de la rési-
« dence du requérant, par analogie de ce que prescrit l'ar-
« ticle 48 du Code civil pour les actes de l'état civil. Le
« caractère de cet acte exige qu'il soit reçu par un agent
« français.

« Quant au certificat d'imposition ou de non imposition,
« il sera délivré par les autorités locales étrangères et visé
« par le consul. Cette manière de procéder a été consacrée
« par une décision du bureau de la Cour de Paris le
« 18 août 1857. » (Brière-Valigny, n° 99.) (1)

Directement, ou indirectement, par l'intermédiaire du maire, la demande d'assistance doit toujours être remise au procureur de la République. Si le bureau se trouvait directement saisi d'une demande, il ne pourrait pas statuer légalement. Il devrait auparavant transmettre la demande au parquet, d'où elle lui serait ensuite renvoyée. « En effet,
« des difficultés d'ordre public ou des questions de compé-
« tence peuvent se présenter, et il est indispensable que le
« procureur de la République soit informé préalablement à
« l'examen auquel se livrera le bureau d'assistance judi-
« ciaire (2). »

(1) Henri Simon, *op. cit.*, p. 43.

(2) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 748.

Section II. — Instruction de la demande.

§ 1. — *But de cette instruction.*

Quel est le but de l'instruction à laquelle se trouve soumise toute demande d'assistance judiciaire ?

Cette instruction tend à permettre au bureau de résoudre les deux questions suivantes :

1° Le demandeur a-t-il réellement des ressources insuffisantes pour faire face aux frais du litige ou de l'acte pour lequel il réclame le bénéfice de l'assistance judiciaire ?

2° La demande est-elle plausible en droit et fondée en équité ?

L'admission à l'assistance judiciaire suppose une réponse affirmative à ces deux questions, mais à ces questions seulement.

M. Sabatié aurait voulu que le prétendant à l'assistance justifiât aussi de la modération de sa demande. « Si cette « nouvelle disposition passait dans la loi, disait-il, les « bureaux d'assistance, qui, sur dix affaires, obtiennent « un arrangement amiable, en accommoderaient plus de « la moitié. Cette réserve peut seule réparer l'inégalité de « position qui existe entre l'assisté et la partie adverse. « L'assisté judiciaire, on ne saurait trop le dire, est un « plaideur redoutable. S'il est déraisonnable dans ses pré- « tentions, son adversaire est perdu. Il n'eût pas eu de « peine à s'entendre avec un plaideur ordinaire qui, comme « lui, serait obligé de compter avec le fisc et les hommes « de loi, auquel le Code de procédure laisserait mille soins

« et mille ennuis; il sera forcé, malgré lui, de soutenir « l'instance jusqu'au bout, de subir un procès dans lequel « il sait d'avance qu'il succombera; du moins le tribunal « réduira la demande à sa juste valeur (1). »

La modération de la demande, dont M. Sabatié fait ainsi une condition nouvelle de l'admission à l'assistance, nous paraît faire double emploi avec celle que nous indiquons plus haut, en disant que la demande doit être plausible en droit et fondée en équité. Cette dernière donne certainement au bureau les pouvoirs suffisants pour rejeter une demande exagérée.

Ce serait imposer une condition qui n'est pas dans la loi que de subordonner l'admission à ce fait que l'adversaire de l'assisté soit assez solvable pour que l'action ait un résultat actuellement utile. D'abord, il y a certaines questions qui peuvent être exclusives de tout profit pécuniaire; ce sont les questions relatives à l'état des personnes : nationalité, filiation, demande en divorce ou en séparation de corps, demande en interdiction et en nomination de conseil judiciaire, etc. Il y a une demande qui suppose même l'insolvabilité du défendeur, c'est la séparation de biens réclamée par la femme dont la dot est mise en péril. Enfin, l'adversaire, actuellement insolvable, peut revenir plus tard à meilleure fortune (2).

Ainsi, l'instruction de la demande d'assistance judiciaire aura seulement pour but de constater l'insuffisance des ressources du réclamant et la légitimité de sa demande.

Disons tout de suite que ces deux questions doivent être examinées l'une et l'autre avec la plus scrupuleuse

(1) Sabatié E., *op. cit.*, Préface, p. 7.

(2) Cpr. Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 4; Sabatié E, *Commentaire de la loi du 22 janvier 1851, sur l'assistance judiciaire*, p. 69.

attention, car les décisions du bureau peuvent avoir les conséquences les plus graves, soit que l'assistance soit refusée à un demandeur digne d'intérêt qui ne pourra, faute de ressources, faire valoir des droits légitimes; soit, au contraire, que l'assistance soit accordée à un plaideur de mauvaise foi, qui, grâce à cette faveur imméritée, pourra compromettre injustement la fortune de son adversaire.

« Juge souverain de toutes les questions relatives à l'as-
« sistance et à sa révocation, le bureau a le devoir de
« prendre en considération l'intérêt du pauvre, qui doit,
« aussi facilement que le riche, trouver accès devant la
« justice ; celui de la société qui ne peut permettre qu'au-
« cun droit soit supprimé, mais qui doit aussi prévenir la
« multiplication exagérée des procès, et protéger le Tré-
« sor public contre la fraude, toujours si active, qui pour-
« rait, sous prétexte d'indigence, compromettre la fortune
« de l'État; celui de la partie adverse qu'on ne doit pas
« livrer à d'injustes vexations ; l'intérêt enfin des avocats,
« officiers ministériels, agréés, experts, auxquels on ne
« doit pas demander le sacrifice de leur temps et de leurs
« soins sans de motifs graves (1). »

C'est pour mettre le bureau dans la possibilité de résoudre la question de l'insuffisance des ressources, que la loi exige du demandeur la production des pièces dont nous avons déja parlé : déclaration, extrait du rôle ou certificat négatif.

Nous ne reviendrons pas sur la première pièce, nous contentant de dire un mot de la seconde.

Le bon sens démontre que, pour apprécier l'insuffisance des ressources d'une personne, il faut examiner l'ensemble

(1) Rapport de M. Stourm, Brière-Valigny, p. 46. — Nous verrons plus loin que la loi ne demande aucun sacrifice aux agréés et aux experts.

des impositions qu'elle paie. Et le bon sens n'est pas désavoué par la loi, puisque les mots « *de son domicile* » de l'article 10, al. 1°, ne s'appliquent grammaticalement qu'au certificat négatif, tandis que la loi parle « *d'un extrait du rôle des contributions* », en général, sans spécifier par qui cet extrait sera délivré. Le demandeur en assistance doit donc fournir autant d'extraits du rôle, qu'il y a de localités dans lesquelles il se trouve imposé.

Scrupuleusement remplie, cette obligation entraînerait le refus de l'assistance judiciaire à beaucoup de plaideurs qui sont indignes de cette faveur.

Mais, comme il arrive le plus souvent, la fraude est ici aussi facile à commettre, que délicate à découvrir. Pour y arriver, il faudrait, en effet, que le défendeur connût parfaitement le demandeur. Or, les parties sont souvent étrangères l'une à l'autre.

La plupart du temps, on arriverait à la découverte de la vérité, au moins en partie, si l'on connaissait le lieu de naissance du demandeur. Quand ce lieu est distinct du domicile, on peut y trouver des biens de famille que le réclamant aura recueillis par succession. Si le demandeur est marié, il serait intéressant de connaître aussi le lieu de naissance de son conjoint, ainsi que la commune où le mariage a été célébré.

Nous croyons que la question d'insuffisance des ressources serait examinée et résolue d'une façon beaucoup plus satisfaisante, le jour où le législateur aurait obligé tout demandeur en assistance à joindre à sa requête les indications d'état civil dont nous venons de parler.

M. Blaignan, procureur général près la Cour de Nimes, frappé des lacunes que présente l'instruction de la plupart des demandes d'assistance, a prescrit aux procureurs de la République du ressort d'aviser l'agent de l'Enregistrement délégué au bureau d'arrondissement, chaque fois qu'une

demande parvient au parquet. De cette façon, le fonctionnaire chargé de sauvegarder les intérêts du Trésor peut recueillir facilement tous les renseignements utiles sur la situation de fortune du demandeur.

Cette idée nous paraît juste, et elle doit donner les meilleurs résultats, si elle est soigneusement appliquée.

On s'est demandé si l'état de faillite suffirait pour obtenir l'assistance judiciaire, en admettant, bien entendu, qu'il s'agisse d'une action personnelle au failli. Et on a répondu que l'état de faillite ne serait, par lui-même, ni une cause, ni un obstacle à l'admission à l'assistance (1).

La constatation de l'insuffisance des ressources peut présenter des difficultés quand le demandeur en assistance est un incapable, comme le mineur.

Si le mineur est en tutelle, on considérera seulement sa situation de fortune personnelle, et non celle de son représentant légal, bien que celui-ci soit chargé de faire la demande ; devant le maire, il affirmera l'indigence de son pupille et fournira l'état des impositions de celui-ci.

La situation est différente si le mineur se trouve soumis à la puissance paternelle.

Nous supposerons d'abord que l'assistance judiciaire est demandée par un mineur, pour se défendre contre une action qui est intentée contre lui. Il s'agit, par exemple, d'un procès dirigé par une jeune fille séduite contre le jeune homme qui l'a délaissée. Dans ce cas, il faudra tenir compte aussi de la situation de fortune de celui de ses parents, sous la puissance duquel le jeune homme se trouve, et qui est civilement responsable, aux termes de l'article 1384 du Code civil, du dommage causé par son enfant mineur habitant avec lui.

(1) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 754

Il faudrait également tenir compte de la situation de fortune de celui des parents de la jeune fille séduite qui exerce sur elle la puissance paternelle, si l'assistance était demandée au nom de la jeune fille.

En effet, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants, que les époux contractent ensemble par le fait du mariage, entraîne, comme conséquence, l'obligation pour les parents de subvenir aux frais du procès dans lesquels leurs enfants se trouvent intéressés (1).

Nous avons dit qu'en soumettant la demande d'assistance à une instruction, le législateur avait voulu mettre le bureau en mesure de résoudre, non seulement la question de l'insuffisance des ressources, mais encore celle de la légimité de la demande. Nous devons maintenant nous occuper de cette seconde question.

Quand on parle d'une demande légitime, cela signifie que la réclamation du demandeur doit être plausible en droit et fondée en équité. Sans se substituer au tribunal et se constituer juge du fond, le bureau a, cependant, sur le fond du litige, un pouvoir d'appréciation et une mission de contrôle.

Cette mission rentre plus particulièrement dans la compétence des légistes du bureau. Leur examen ne doit pas être sommaire, mais, au contraire, il doit être fait avec toute la maturité et toute l'attention convenables.

Pour écarter la demande de l'indigent par des motifs tirés du fond du litige, une circulaire du garde des sceaux du 30 octobre 1891 déclare que le bureau ne saurait s'inspirer des doctrines juridiques, si autorisées qu'elles soient ;

(1) Henri Simon, *Traité théorique et pratique de l'assistance judiciaire*, p. 45.

il faut qu'il y ait contre le *postulant une évidence qui exclut toute discussion* (1).

On nous permettra de rappeler, à ce sujet, un souvenir personnel.

Un vieillard de 73 ans demandait l'assistance judiciaire pour poursuivre l'annulation d'une vente et d'un bail, passés devant notaire dans les circonstances suivantes.

Le demandeur avait été frappé d'une congestion apoplectique et en péril de mort. Dès que son état physique l'avait permis, son fils l'avait transporté à son propre domicile, avait fait appeler un notaire, et là un acte de vente avait été passé de tous les immeubles paternels. Cette vente, qui avait surtout pour but d'annihiler une donation contractuelle du quart faite à la seconde épouse du demandeur, n'était sérieuse et réelle ni pour le prix, ni pour l'indication de l'acheteur.

Le fils ne pouvant ostensiblement devenir acquéreur des biens paternels, on avait indiqué comme acheteur un voisin et ami du fils, âgé de 75 ans et sans postérité.

La transmission de propriété au profit du titulaire nominal était si peu réelle et vraie, que le fils seul s'occupait du domaine et y agissait en maître unique ; il avait notamment, en qualité de propriétaire, assuré à une compagnie d'assurances contre l'incendie le bâtiment de ferme vendu.

Le prix porté à l'acte n'était pas plus sérieux que l'acheteur.

L'aliénation portait le titre de vente à rente viagère. Or, l'objet de la vente était un domaine de valeur et de produit

(1) Maguero Edouard, *Répertoire de manutention et de comptabilité de l'Enregistrement, des Domaines et du Timbre*, v° : *Assistance judiciaire.*

qui, en cas de difficulté, pouvait être porté, par une sage estimation, à la somme de dix mille francs. Ce prix, à l'âge de 73 ans révolus du demandeur, aurait donné une rente au taux de 12,98 pour cent, d'après les règles des rentes viagères, soit, après déduction d'une créance de 1600 francs, de 1088 fr. 32.

Au lieu de cela, on avait mentionné un prix minime de 6.600 fr., qui, après la même déduction de 1600 fr., devrait produire une rente de 649 fr. 15. Cependant la rente viagère avait été fixée seulement à 500 fr., ce qui représentait, à l'âge du demandeur, un prix de 3.844 francs, qui, joint aux 1,600 francs délégués aux créanciers hypothécaires, formait un prix total de 5,444 fr. 36, c'est-à-dire un prix inférieur de 1,155 fr. 64 à celui, d'ailleurs inexact, de 6,600 fr. porté dans l'acte.

D'autre part, le fils avait enlevé de la maison paternelle le mobilier qui la garnissait.

La vente portait la date du 28 mars 1902. Le même jour, le fils s'était fait consentir par son père un bail de 9 ans d'une terre dont le père avait l'usufruit, et cet acte, gravement lésif, constituait une nouvelle spoliation.

Le lieu de passation des actes du 28 mars 1902 démontrait jusqu'à l'évidence leur caractère frauduleux.

Si les choses s'étaient passées correctement, les actes étant reçus, le même jour, par le même notaire, entre les mêmes parties, auraient dû l'être dans le même lieu.

Or, dans leur précipitation à organiser la spoliation, les défendeurs éventuels n'avaient pas reculé devant une grossière contradiction.

La vente était passée au domicile du fils du vendeur.

Le bail était passé dans l'étude du notaire rédacteur de l'acte.

Si le vendeur était encore assez malade pour que le

notaire fût obligé de se transporter au domicile du fils, où le père était soigné, comment se faisait-il donc que, le même jour, le même vendeur se trouvât en état de se rendre à l'étude du notaire ?

L'attitude du fils était une preuve de la fraude. Comment ! si l'acte était sincère, le fils se trouvait privé du patrimoine de son père, sur lequel il pouvait légitimement compter, et ce fils, faisant cause commune avec l'acheteur apparent, soutenait la validité des actes du 28 mars 1902 ! Rien que cette attitude, humainement inexplicable, justifiait la prétention du demandeur.

Le bureau, saisi de la demande d'assistance judiciaire, rejeta cette demande.

Il est rare, cependant, de trouver une demande d'assistance aussi justifiée.

Au point de vue de l'insuffisance des ressources, le demandeur se trouvait dans le dénûment le plus complet. Dépouillé de ses meubles et de ses immeubles, il ne touchait pas les arrérages de la rente viagère, puisqu'il poursuivait l'annulation de la vente ; et, sans aucune ressource pour vivre, il était impuissant à plaider sans le bénéfice de l'assistance judiciaire qu'il sollicitait dans des circonstances dignes d'intérêt.

Au point de vue de la légitimité de la demande, elle était assurément plausible en droit et fondée en équité, cette réclamation tendant à obtenir l'annulation d'actes simulés, résultat d'un concert de famille, combiné frauduleusement pour dépouiller un vieillard, incapable, à raison de son état physique et intellectuel, de comprendre ce qui s'était passé autour de lui, dans ces actes que son ignorance ne lui permettait ni de signer, ni de lire.

En refusant l'assistance judiciaire, dans cette espèce, le bureau a montré quelles déplorables conséquences peut

entraîner la violation de la loi, manifestée par la substitution du bureau aux juges du fond.

Pour éviter le retour de pareilles décisions, il serait bon que les bureaux se persuadassent bien que, pour écarter une demande à l'aide de moyens tirés du fond du procès, il faut, selon la parole du garde des sceaux, *une évidence qui exclut toute discussion*.

§ 2. — *Procédure actuelle.*

Le moment est venu d'examiner brièvement les règles générales qui déterminent la compétence des divers bureaux d'assistance judiciaire dont nous avons étudié la composition dans le chapitre précédent.

Le bureau d'arrondissement est compétent pour les instances qui doivent être portées devant les justices de paix, les tribunaux de simple police, les tribunaux civil et correctionnel, le tribunal de commerce, le conseil de préfecture et la cour d'assises, pourvu que ces juridictions aient leur siège dans l'arrondissement. Il importerait peu que la juridiction eût un ressort plus étendu que l'arrondissement, comme le conseil de préfecture et la cour d'assises, dont le ressort comprend tout le département. Pour ces deux juridictions, l'assistance est prononcée par le bureau du chef-lieu de la juridiction considérée. Ainsi, dans Vaucluse, le bureau d'Avignon accordera seul l'assistance devant le conseil de préfecture, et le bureau de Carpentras sera seul compétent pour l'accorder devant la cour d'assises.

Nous venons de dire que le bureau d'arrondissement est chargé de statuer sur l'admission à l'assistance judiciaire, pour les instances qui doivent être portées devant les justices de paix.

Cependant une proposition de loi avait été présentée par M. Louis Million, député, et quelques-uns de ses collègues, tendant à établir un bureau d'assistance judiciaire devant chaque justice de paix. Que sont devenus ces bureaux cantonaux dont M. Million se faisait, à chaque législature, le défenseur persévérant ?

Sur un rapport favorable de M. Raoul Bompard, la proposition avait été adoptée par la Chambre des députés.

Le bureau établi au siège de la justice de paix devait se composer : d'un agent de l'Enregistrement ; de deux délégués du préfet, pris parmi les conseillers généraux, les conseillers d'arrondissement, les maires, les adjoints ou les conseillers municipaux, les membres des commissions administratives des hospices et des bureaux de bienfaisance ; enfin de deux membres nommés par le tribunal civil et pris autant que possible parmi les anciens magistrats, les avocats ou anciens avocats, les avoués ou anciens avoués, les notaires ou anciens notaires.

Toute demande d'assistance devait être adressée verbalement ou par écrit au greffier du juge de paix du canton du domicile de l'indigent, constatée sur le registre, et transmise par le juge de paix au bureau.

A l'unanimité, la commission du Sénat repoussa la création des bureaux cantonaux.

Elle donne, d'abord, deux arguments de fait. Aucune plainte n'a été formulée contre l'état de choses actuel. En second lieu, la communication entre le chef-lieu de canton et la commune où est domicilié le demandeur est souvent moins facile que la communication entre ce domicile et le chef-lieu d'arrondissement.

A un autre point de vue, le greffier de la justice de paix est souvent absent par la nécessité de ses fonctions, tandis que le parquet du procureur de la République est toujours ouvert. De plus, il faudra allouer des droits au greffier,

dont le nouveau travail exige, en toute justice, un supplément de salaire.

Comment composerait-on les bureaux de canton ? La Chambre y fait entrer des personnes investies de fonctions électives. Mais, suivant qu'il s'agira d'un ami ou d'un adversaire politique, ces membres du bureau ne regarderont-ils pas la demande d'un œil plus ou moins sympathique ? Sans compter qu'il serait très difficile de réunir des hommes offrant de sérieuses garanties de capacité juridique (1).

Le Sénat repoussa donc l'innovation adoptée par la Chambre des députés.

Quand la proposition de loi revint devant la Chambre, celle-ci ne voulut pas retarder le vote d'une loi qui devait améliorer sensiblement la condition de 70.000 plaideurs pauvres par an. Elle vota la proposition de loi, telle que l'avait adoptée le Sénat.

Ce dernier avait, d'ailleurs, pris souci des intérêts des plaideurs qui s'adressent aux juges de paix, car, dit M. Raoul Bompard, « il a décidé que, pour éviter des pertes de temps et de salaires, la personne qui réclame l'assistance judiciaire peut adresser sa demande, écrite sur papier libre ou verbale, au maire de son domicile, qui la transmet immédiatement au procureur de la République (2). »

Nous en aurons fini avec la compétence *ratione materiæ* des bureaux d'assistance judiciaire, quand nous aurons dit que le bureau de la cour d'appel prononce l'admission,

(1) Documents parlementaires, Sénat, annexe nº 130, séance du 15 mars 1901.

(2) Documents parlementaires, Chambre des députés, annexe nº 2499, 2e séance du 27 juin 1901.

pour les instances qui doivent être portées devant cette cour, et pour celles qui doivent être portées devant les juridictions du ressort, lorsque les décisions des bureaux d'arrondissement lui ont été déférées par le procureur général; qu'enfin le bureau de la Cour de cassation, celui du Conseil d'État et du Tribunal des conflits sont compétents pour les pourvois devant ces juridictions.

* * *

Occupons-nous maintenant de la compétence *ratione personæ, vel loci*. Saisi de la demande et des pièces justificatives, le procureur de la République du domicile (1) du réclamant en fait la remise au bureau établi près de ce tribunal.

La question se pose, alors, de savoir si ce bureau est compétent pour statuer sur la demande en assistance. Or, cette compétence est facile à déterminer: elle appartient au bureau établi près du tribunal qui doit connaître du procès.

S'agit-il, par exemple, d'une action en dommages-intérêts, exercée par Primus, domicilié dans l'arrondissement d'Avignon, contre Secundus, domicilié dans le ressort du même tribunal : conformément à la règle *actor sequitur forum rei*, c'est le tribunal d'Avignon qui sera compétent pour connaître de l'affaire. Si l'assistance judiciaire est réclamée, dans ce procès, c'est le bureau établi près du tribunal d'Avignon qui sera seul compétent pour statuer.

(1) Nous rappelons que le mot « *domicile* » ne doit pas être pris dans un sens étroit; nous en avons donné plus haut les raisons.

Supposons que, dans la même hypothèse, Secundus, le défendeur, soit domicilié dans le ressort du tribunal d'Orange. Ce tribunal pourra seul connaître du procès, et le bureau établi près de lui sera seul compétent pour accorder, le cas échéant, le bénéfice de l'assistance judiciaire.

C'est le bon sens qui a dicté au législateur de 1851 la compétence des bureaux d'assistance judiciaire.

« Si la personne qui réclame l'assistance est défende-
« resse, elle ne peut s'en plaindre, car alors ce bureau est
« presque toujours celui de son domicile. Si, au contraire,
« elle est demanderesse, il serait injuste que la décision
« fût rendue par le bureau de son domicile, au lieu de l'être
« par le bureau du domicile du défendeur ; car celui-ci a la
« faculté de comparaître devant le bureau pour combattre
« la demande en assistance (art. 11 du projet de la com-
« mission). S'il veut user de cette faculté, il ne faut pas
« qu'il soit obligé à un déplacement long et coûteux, ce
« qui aurait lieu s'il devait se transporter dans le pays où
« son adversaire est domicilié ; ce serait contrevenir à la
« maxime que le défendeur ne doit pas être distrait de ses
« juges naturels. La règle qui vous est proposée par les
« deux projets est donc bien fondée (1). »

Connaissant maintenant la règle et ses motifs, nous devons envisager les hypothèses qui peuvent se présenter. Elles sont au nombre de deux.

Le bureau du domicile du demandeur est en même temps celui établi près de la juridiction compétente pour statuer sur le litige.

C'est l'hypothèse la plus simple. Tout se concentre dans un bureau unique, chargé non seulement de recueillir des

(1) Brière-Valigny, p. 146.

renseignements sur l'indigence et le fond du droit, mais encore de statuer sur la demande. Il n'y a pas à distingner ici l'instruction préparatoire et l'instruction définitive, comme nous le verrons dans l'hypothèse suivante. La simplicité de la procédure est un sûr garant de sa rapidité. Le dossier n'a pas à subir les lenteurs de la transmission, et les pauvres ne tardent pas à obtenir le bienfait qu'ils sollicitent.

Il peut arriver — c'est la seconde hypothèse — que le bureau du domicile du demandeur ne soit pas en même temps celui établi près de la juridiction compétente pour statuer sur le litige.

Conformément à la règle de compétence que nous avons rappelée plus haut, c'est ce dernier bureau qui pourra seul statuer sur la demande en assistance.

Sera-t-il également chargé seul de l'instruction ?

La rigueur des principes répondait par l'affirmative, mais cette solution se heurtait à de grandes difficultés de fait.

« Supposons qu'un indigent demeure à l'une des extré-
« mités de la France, et qu'il ait à intenter une action
« contre un individu domicilié à l'autre extrémité : lui
« sera-t-il possible de faire le voyage pour aller remettre
« au parquet du tribunal compétent sa demande et ses
« pièces ? Pourra-t-il, du moins, correspondre utilement
« pour cette affaire ? Il est évident que non. Ajoutons qu'un
« tel état de choses compromettrait non seulement les
« intérêts des véritables indigents, mais encore l'intérêt
« public. Comment veut-on, en effet, qu'à une si grande
« distance, le bureau puisse prendre des renseignements
« utiles sur la réalité de l'indigence alléguée (1) ? »

(1) Brière-Valigny, p. 146.

Ces critiques de M. de Vatimesnil portèrent leurs fruits, et un mode spécial d'instruction fut établi pour le cas où le demandeur ne serait pas domicilié dans le ressort du tribunal compétent pour statuer sur le litige.

Dans ce cas, le bureau du domicile du demandeur se borne à recueillir des renseignements, tant sur l'insuffisance des ressources que sur le fond de l'affaire. Il peut entendre les parties, et si elles ne sont pas accordées, il transmet, par l'intermédiaire du procureur de la République, la demande, le résultat de ses informations et les pièces au bureau établi près de la juridiction compétente. « Par ce moyen, dit M. de Vatimesnil, ce dernier bureau « se trouve nanti d'une instruction préliminaire toute faite « et d'un dossier complet; il ne lui reste plus qu'à enten- « dre le défendeur, si celui-ci juge à propos de se présenter « devant lui, et à examiner si la demande est plau- « sible (1). »

Ainsi, la demande d'assistance judiciaire est l'objet, dans notre hypothèse, d'une double instruction : une instruction préparatoire et une instruction définitive.

La première est confiée au bureau du domicile de l'indigent. Mais celui-ci n'a aucune décision à prendre; il ne peut que recueillir tous les renseignements de nature à éclairer la religion du bureau compétent; il ne lui appartient même pas de faire la constatation de l'indigence (2).

L'instruction définitive rentre dans les attributions du bureau établi près du tribunal qui doit connaître de la demande. Son rôle est déterminé par l'article 11 ainsi conçu : « Le bureau prend toutes les informations néces- « saires pour s'éclairer sur l'insuffisance des ressources du

(1) Brière-Valigny, p. 167.

(2) *Bulletin officiel du ministère de la justice,* année 1879, p. 265.

« demandeur, si l'instruction déjà faite par le bureau du « domicile du demandeur, dans le cas prévu par l'article 8, « ne lui fournit pas à cet égard des documents suffisants. « Il donne avis à la partie adverse qu'elle peut se présenter « devant lui, soit pour contester l'insuffisance des ressour- « ces du demandeur, soit pour fournir des explications sur « le fond.

« Si elle comparaît, le bureau emploie ses bons offices « pour opérer un arrangement amiable (1). »

La double instruction n'est pas seulement une garantie pour les indigents et pour l'intérêt public ; elle se justifie encore par une notable économie de temps. En quelques instants, des communications verbales produisent un résultat beaucoup plus efficace que ne le feraient une multitude de lettres.

* * *

Ces principes étant ainsi rappelés, arrivons à la réunion et à la délibération du bureau d'assistance judiciaire.

Le bureau, dit l'art. 6, al. 3, ne peut délibérer qu'autant que la moitié plus un de ses membres est présente. On a fait remarquer que les bureaux étant composés de cinq ou de sept membres, suivant les cas, la moitié plus un représenterait un chiffre impossible à atteindre. Aussi, a-t-il été décidé que notre disposition ne doit pas être entendue littéralement, et que dans les bureaux composés de cinq

(1) Cet article reproduit l'article 11 de la loi de 1851, en substituant seulement les mots « *insuffisance de ressources* » au mot « *indigence* ».

membres, la délibération peut avoir lieu lorsque trois membres sont présents (1).

Une difficulté peut se produire lorsqu'un bureau se trouve, par suite de l'abstention ou de l'empêchement de la majorité de ses membres, dans l'impossibilité de se constituer régulièrement. Comment doit-on procéder? Il ne faut pas songer à remplacer les membres empêchés par des personnes étrangères, même en les prenant dans les catégories déterminées par la loi. En effet, le bureau n'a pas le pouvoir de se recruter lui-même.

On se trouve en présence de deux systèmes.

La jurisprudence des bureaux a décidé qu'il faut alors procéder comme en matière de règlement de juges, et que dans le cas où un bureau d'assistance judiciaire établi près d'un tribunal d'arrondissement se trouve, par suite de l'abstention ou de l'empêchement de plusieurs de ses membres, en nombre insuffisant pour statuer sur une demande, il appartient au bureau de la cour d'appel du ressort de statuer et de renvoyer l'affaire devant un autre bureau (2).

On raisonne ainsi, dans cette opinion. La loi est muette sur la difficulté qui nous occupe. Mais, comme ce serait commettre un véritable déni de justice, que de refuser, sous ce prétexte, de statuer sur une demande d'assistance judiciaire, il convient de rechercher ce que, dans le silence des textes, le droit commun et les principes commandent de décider.

(1) Décision de la chancellerie du 19 décembre 1851. *Bulletin officiel du ministère de la justice,* année 1877, p. 157.

(2) Du 21 mai 1856. Bureau d'assistance près la Cour impériale de Bordeaux. Sirey, 1857. 2. 556. — Brière-Valigny, p. 301. — Du 9 août 1881. Bureau d'assistance judiciaire près la Cour de Pau. Sirey, 1882. 2. 67.

Or, quand un tribunal de l'ordre judiciaire se trouve empêché de siéger, par suite d'abstentions ou d'empêchements de ses membres, il y a lieu de suivre la procédure du règlement de juges, organisée par les articles 363 et suivants du Code de procédure civile. Les parties demandent au tribunal supérieur l'indication du juge qui devra connaître du litige.

Par analogie, on doit décider que le bureau de la cour, saisi des faits qui ont empêché un bureau d'arrondissement de statuer, doit renvoyer l'affaire devant un autre bureau d'arrondissement. « Attendu, dit le bureau de la Cour de « Bordeaux, dans sa décision du 21 mai 1856, que le bu- « reau d'appel ne pourrait prononcer lui-même sur l'as- « sistance qu'en réformant la décision du bureau de « Bazas, mais qu'elle ne lui paraît renfermer ni vice de « forme, ni mal jugé. »

Cet argument n'est pas exact, croyons-nous. En statuant lui-même sur la question d'assistance, le bureau d'appel ne réformerait pas la décision du bureau d'arrondissement, par la raison toute simple qu'il n'y a pas eu de décision du tout. Pour rendre une décision, le bureau doit être légalement constitué. Or, c'est précisément parce qu'il ne l'était pas, qu'une difficulté s'est élevée, qui a nécessité l'intervention du bureau de la cour.

Ajoutons que le système des bureaux d'assistance aurait pour résultat d'entraîner des lenteurs préjudiciables aux indigents. Si le bureau supérieur ne peut pas statuer sur la question d'assistance, et doit se borner à renvoyer l'affaire devant un bureau d'arrondissement, autre que celui qui avait été primitivement saisi, il faudra de toute nécessité attendre la prochaine réunion du bureau compétent, ce qui amènera un retard d'au moins un mois. Il est vrai que cet inconvénient pourrait être atténué par l'emploi de la procédure spéciale, organisée par la loi de 1901, pour les

cas d'extrême urgence ; mais cela supposerait que cette instruction rapide dût entrer dans le domaine de la pratique ; or, nous avons lieu de craindre qu'il n'en soit pas ainsi, au moins dans certains arrondissements.

M. Henri Simon, qui adopte l'opinion que nous combattons, dit, entre autres choses : « Si un bureau de cour ne « pouvait se constituer, ou si le conflit existait entre deux « bureaux ne relevant pas du même bureau d'appel, qui « ferait le règlement ?... Nous pensons qu'il faut encore « suivre le droit commun et que ce serait la Cour de cas- « sation : ce ne pourrait être le bureau près cette cour, « car la loi de 1851 n'en fait pas le juge supérieur des « autres bureaux (1). »

Que le bureau de la Cour de cassation ne soit pas le juge supérieur des autres bureaux d'assistance, c'est un fait incontestable. Mais il est non moins certain que le bureau de la cour n'est pas le juge supérieur des bureaux d'arrondissement, les décisions de ces derniers n'étant en principe susceptibles d'aucun recours, et, d'autre part, les faits qui, dans notre hypothèse, empêchent un bureau de statuer ne constituent même pas des décisions ; cependant, personne n'hésite à donner compétence au bureau de la cour. Toute la question est de savoir s'il doit prononcer au fond sur l'assistance demandée, ou renvoyer devant un autre bureau. Nous ne croyons pas que la théorie de M. Simon, sur la compétence de la Cour de cassation, soit adoptée par tous ceux qui partagent son opinion, relativement à l'assimilation de notre matière à celle des règlements de juges.

Dans tous les cas, ceux qui pensent, avec nous, que le bureau supérieur doit statuer au fond sur l'assistance

(1) Henri Simon, *op. cit.*, p. 127.

réclamée, ne peuvent pas admettre que, dans l'hypothèse prévue par M. Simon, la difficulté soit déférée à la Cour de cassation elle-même. Ce serait violer l'esprit de la loi de 1851. On sait que le législateur a rejeté le système qui confiait aux juges du fond l'examen de la question d'assistance, à tel point qu'il a écarté du bureau le procureur de la République, qui aurait pu cependant y jouer un rôle très utile. La solution du conflit ne peut donc être confiée à la Cour de cassation, qui sera appelée, le cas échéant, à juger l'affaire au fond, à la suite d'un pourvoi formé contre un arrêt, ou un jugement en dernier ressort. Seul, le bureau établi près la Cour de cassation peut donc être chargé de résoudre la difficulté.

Après ces quelques considérations, il nous suffira de résumer, en deux mots, le système auquel nous nous rallions. La loi de 1851 ne se référant pas aux règles du Code de procédure civile, pour le mode de statuer sur les affaires portées devant les bureaux d'assistance, on ne saurait agir comme s'il y avait lieu à règlement de juges. Le procureur général doit, conformément à l'art. 12 de la loi de 1851, saisir de la demande le bureau établi près la cour d'appel, en constatant que le bureau de première instance n'a pu réunir le nombre de membres nécessaires pour délibérer valablement, ou que ses membres ont déclaré vouloir s'abstenir relativement à l'affaire soumise au bureau. Le bureau de la cour statue au fond sur la demande d'assistance, sans renvoyer devant un autre bureau d'arrondissement (1).

(1) Décisions de la chancellerie des 23 mars et 24 avril 1852. *Bulletin officiel du ministère de la justice,* année 1877, pp. 157-158.

* * *

Supposons qu'un bureau d'assistance judiciaire soit légalement constitué : les parties sont-elles tenues de comparaître devant lui ? Nous ne le croyons pas.

D'abord, cette obligation n'est inscrite nulle part dans la loi. L'article 8 dit que le bureau « peut entendre les parties », et, d'après l'article 11, le bureau « donne avis à la partie « adverse qu'elle peut se présenter devant lui, soit pour con- « tester l'insuffisance des ressources, soit pour fournir des « explications sur le fond ». Or, de même que, dans le second cas, la comparution devant le bureau est, pour la partie adverse, une pure faculté et non une obligation légale, ni même morale, ainsi, dans le premier cas, le bureau a la faculté d'entendre les parties, si elles jugent à propos de comparaître. Ni dans l'hypothèse prévue par l'article 8, ni dans celle que réglemente l'article 11, la comparution des parties n'est imposée par la loi. L'article 11, au contraire, dit expressément que cette comparution n'est qu'une faculté accordée à la partie adverse, qui peut en user comme elle l'entend. La loi est muette pour le demandeur, dans l'article 11, et pour les deux parties dans l'article 8 ; mais les principes de la matière démontrent clairement le caractère facultatif de la comparution dont nous parlons.

La loi de 1851 décidait que le demandeur en assistance devait adresser sa requête au procureur de la République. M. de Vatimesnil en indiquait les motifs, puis il ajoutait : « Si l'indigent ne peut pas ou ne veut pas se transporter « au chef-lieu, il confiera sa demande et ses pièces au « maire de sa commune, qui l'enverra au procureur de la « République, avec lequel il jouit de la franchise du port

« des lettres. Cette franchise (nous le disons ici par occasion « et une fois pour toutes) est d'une grande utilité, non « seulement pour faire parvenir la demande à sa desti- « nation, mais encore pour la suite de l'instruction à « laquelle cette demande donne lieu. Ce sont là des détails « qui peuvent, au premier coup d'œil, paraître petits ; « mais il n'y a rien de petit quand il s'agit de ménager la « bourse du pauvre et de lui donner la possibilité d'obtenir « justice (1). »

La loi de 1901 a consacré expressément la faculté accordée au demandeur d'adresser sa requête au maire de sa commune (art. 8, al. 2).

Comment la loi pourrait-elle exiger que le demandeur comparaisse devant le bureau, quand sa préoccupation constante est de supprimer tous les obstacles qui pourraient empêcher l'indigent d'obtenir justice ?

Au surplus, le bureau d'assistance n'est pas un bureau officiel de conciliation. On comprend, dès lors, que la loi sur l'assistance judiciaire ne contienne pas de disposition analogue à l'article 53 du Code de procédure civile, d'après lequel, au préliminaire de conciliation devant le juge de paix, « les parties comparaîtront en personne, en « cas d'empêchement, par un fondé de pouvoirs. » En effet, puisque la loi n'a pas voulu donner pour mission au bureau la conciliation officielle des parties, il n'était nullement nécessaire d'exiger leur comparution.

Enfin, le défaut de comparution ne pourrait avoir pour le défendeur aucune sanction. Il ne s'expose qu'à voir accorder l'assistance à son adversaire pour une demande qui ne serait pas légitime. A ce point de vue, il peut avoir

(1) Brière-Valigny, p. 145.

intérêt à se présenter devant le bureau pour combattre la demande (1) ; mais il n'en a pas l'obligation.

Quant au demandeur, certains bureaux, estimant que sa comparution est obligatoire, ont imaginé de rejeter la demande par ce seul fait que le demandeur ne se présentait pas. Dans de nombreuses décisions, nous avons pu constater la mention laconique : *rejet pour non comparution*. Nous n'hésitons pas à dire que cette pratique, infiniment regrettable, est certainement contraire au vœu du législateur.

* * *

Les parties, nous le croyons du moins, ne sont pas également tenues de comparaître devant le bureau. Mais supposons qu'elles s'y présentent, quel sera le rôle du bureau d'assistance judiciaire ?

« En général, dit M. de Vatimesnil, nous avons pensé que « les dispositions sur l'assistance ne doivent avoir d'autre « objet que d'offrir à l'indigent, dont la cause paraîtrait « juste, la possibilité de plaider, dont il serait privé si ces « dispositions n'existaient pas ; mais que, du reste, elles « ne doivent rien changer aux attributions des magistrats, « ni à la marche de la procédure. Nous ne pouvons donc « non plus vous proposer d'adopter les dispositions « qui substituent le bureau d'assistance au juge de paix, « en lui donnant pour mission officielle la conciliation des « parties (art. 8 et 9). Que le bureau soit conciliateur offi- « cieux, rien n'est plus louable ; c'est ce que fait générale-

(1) Sabatié, *op. cit.*, p. 68.

« ment, avec un empressement louable et désintéressé, le « conseil de l'une des parties, lorsqu'il parvient à réunir « son adversaire avec elle dans son cabinet. Mais de là à « une conciliation juridique, il y a une distance que « nous n'avons pas besoin de faire ressortir (1). »

« Il n'y a donc ni procès-verbal de conciliation à dresser, « ni mention de non conciliation à faire dans la décision. « Si les parties s'accordent, le bureau peut ou s'occuper « de la rédaction d'une transaction, dans le cas où elles en « exprimeraient le désir, ou les inviter à se retirer à cet « effet chez un notaire. La loi n'a rien à prescrire à ce « sujet, parce que le bureau ne peut agir, en pareil cas, « que comme conseil ou intermédiaire bénévole (2). »

De ce que le bureau n'a pas pour mission de concilier les parties, il résulte que la procédure d'assistance judiciaire ne dispense jamais du préliminaire de conciliation (3).

Les séances des bureaux d'assistance ne sont pas publiques. On en a donné plusieurs raisons. Une raison de convenance, d'abord : « Des plaideurs reculeraient devant « la pensée qu'on va examiner et proclamer publiquement « leur état d'indigence. » On a ajouté que les bureaux d'assistance donnent des avis, mais ne rendent pas de jugements, et qu'au surplus, leurs décisions seraient-elles des jugements, jamais un tribunal ne délibère publiquement (4).

(1) Brière-Valigny, p. 134.

(2) Brière-Valigny, p. 151.

(3) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 759.

(4) Dalloz, *ibid.* n° 764. — Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 25.

* * *

Après avoir procédé à l'instruction de l'affaire qui lui est soumise, le bureau rend une décision par laquelle il accorde ou refuse au réclamant le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Le projet du gouvernement de 1850 portait : « Les déci- « sions du bureau ne sont pas motivées. » La commission de l'Assemblée nationale adopta, en principe, cette disposition, « parce que, dit M. de Vatimesnil, l'appréciation que « le bureau fait du fond du procès n'a rien d'absolu ; en « accordant l'assistance, le bureau n'affirme pas que la « cause est bonne, mais seulement qu'elle offre des ap- « parences favorables (1) ».

Cependant, le bureau a procédé à un travail, et ce travail peut être très utile. En général, le bureau aura entendu les explications du demandeur ; il aura souvent recueilli des renseignements auprès de tierces personnes ; il aura peut-être pris connaissance des moyens de défense et des pièces de l'adversaire ; il aura étudié le droit et la jurisprudence applicable à la cause. Ce travail servirait, en cas d'admission, à éclairer les conseils de l'assisté, et, en cas de rejet, à dissiper ses illusions ; il serait bon qu'il en restât une trace.

Aussi, la commission pensa-t-elle que la décision du bureau devrait présenter un exposé sommaire de la cause. C'est ce que dit l'article 12, auquel le législateur de 1901 n'a pas touché sur le point spécial qui nous occupe.

« Les décisions du bureau ne contiennent que l'exposé

(1) Brière-Valigny, p. 152.

« sommaire des faits et moyens, et la déclaration que « l'assistance est accordée ou qu'elle est refusée, sans « expression de motifs dans l'un ni dans l'autre cas. »

« La loi, dit M. Sabatié (1), ordonne le moins ; mais elle « est loin d'interdire le plus. Par faits et moyens, il faut « entendre l'indigence et l'apparence favorable ou défavo- « rable de la cause.

« Un exposé sommaire suffit ; mais il importe que cet « exposé soit approfondi, développé et complet, comme « celui que ferait un rapporteur. Il ne faut pas croire que « la décision des bureaux ne consiste que dans ces mots : « *l'assistance est accordée*, ou *l'assistance est refusée*. S'il en « était ainsi, le travail tout entier du bureau serait perdu, « et ce serait fort regrettable. »

Les décisions des bureaux d'assistance ne constituent qu'un avis sur l'opportunité et la convenance d'un procès ou d'un acte. Il en résulte deux conséquences intéressantes.

D'abord, les décisions ne peuvent être produites ni discutées en justice, si ce n'est devant la police correctionnelle, daus le cas prévu par l'article 26 de la présente loi (2).

En second lieu, un bureau d'assistance judiciaire peut rétracter une décision rendue. Une assistance accordée peut être retirée, et, en sens inverse, une assistance rejetée peut être accordée, si l'état du demandeur a changé. Mais ces rétractations ne peuvent avoir lieu qu'en connaissance de cause, de peur que les bureaux ne perdent tout crédit auprès des justiciables (3).

(1) *Op. cit.*, p. 70.
(2) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 761.
(3) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 765.

Les décisions du bureau ne sont susceptibles d'aucun recours. La règle est formelle, et les termes de l'article 12 ne laissent place à aucune discussion sur le point de savoir si les décisions du bureau peuvent être l'objet d'un pourvoi en cassation, même dans l'intérêt de la loi, d'une requête civile, ou d'une tierce opposition : la négative est certaine.

La règle est cependant limitée par une exception. Le procureur général peut déférer au bureau de la cour les décisions prises par les bureaux d'arrondissement, en vue d'obtenir le redressement des erreurs commises et de ramener à l'esprit de la loi le bureau qui s'en écarterait. Le procureur général prend alors communication de la décision à attaquer, des pièces à l'appui, et remet le tout au bureau de la cour.

Article 12, alinéa 3 : « Néanmoins le procureur général, « après avoir pris communication de la décision d'un « bureau établi près d'un tribunal civil et des pièces à « l'appui, peut, sans retard de l'instruction ou du jugement, « déférer cette décision au bureau établi près la cour « d'appel, pour y être réformée, s'il y a lieu. »

Le procureur général seul peut donc interjeter appel. Les parties ont intérêt à lui dénoncer la décision à attaquer, car elle profiteront de la réformation.

L'appel peut être fait aussi bien sur une décision qui a refusé l'assistance judiciaire, que sur une décision qui l'a accordée.

Les parties ne sont pas appelées devant le bureau de la cour.

Il y a là un inconvénient ; car la partie contre laquelle l'appel a été formé aurait le plus grand intérêt à être entendue dans ses explications. Et il arrive trop souvent qu'une décision favorable au demandeur soit surprise à la religion du bureau, décision qu'il n'aurait pas rendue, si le défenseur, informé, avait été appelé à faire entendre sa voix.

Nous croyons que les parties devraient être convoquées devant le bureau de la cour, et qu'on devrait leur laisser la faculté d'envoyer des explications écrites, dans le cas où elles se trouveraient dans l'impossibilité de comparaître.

Aux termes de l'art. 12, al. 4 et 5, « le procureur général « près la Cour de cassation, le secrétaire général du Conseil « d'État, le secrétaire du Tribunal des conflits et le procu- « reur général près la cour d'appel peuvent aussi se faire « renvoyer les décisions des bureaux d'assistance, qui ont « été rendues dans une affaire sur laquelle le bureau « d'assistance établi près de l'une ou l'autre juridiction est « appelé à statuer, si ce dernier bureau en fait la demande. « Hors les cas prévus par les deux paragraphes précédents, « les décisions du bureau ne peuvent être communiquées « qu'au procureur de la République, à la personne qui « a demandé l'assistance, et à ses conseils ; le tout sans « déplacement. »

* * *

Jusqu'ici, nous nous sommes placé dans l'hypothèse où le demandeur réclame pour la première fois le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Nous devons maintenant envisager le cas où la personne, ayant été déjà admise à l'assistance judiciaire, voudrait procéder devant une juridiction de même

nature ou du même ordre, ou devant une juridiction supérieure.

Il peut arriver qu'une partie ait été admise au bénéfice de l'assistance judiciaire, et qu'un déclinatoire d'incompétence ayant été favorablement accueilli, l'affaire soit portée devant une autre juridiction de même nature ou de même ordre. L'assistance subsistera-t-elle devant la nouvelle juridiction ?

Oui, répond l'article 9. Il ne sera pas nécessaire que le bureau de cette dernière juridiction soit appelé à statuer de nouveau. La cause n'a pas changé de face et le bénéfice obtenu subsiste.

Mais un nouvel examen de la question d'assistance serait nécessaire si l'affaire se trouvait alors dévolue à une juridiction d'une autre nature ou d'un nouvel ordre ; par exemple si, un tribunal civil s'étant déclaré incompétent, l'affaire était portée devant le conseil de préfecture.

« La différence de la juridiction pourrait influer sur la « solution probable de la question au fond. On sait par « exemple que lorsque la justice ordinaire se déclare in- « compétente, en reconnaissant que la contestation est du « ressort du contentieux administratif, les chances du « procès sont loin de rester les mêmes. Les frais varient « aussi beaucoup selon les diverses espèces de juridic- « tion (1). »

Quand l'assistance judiciaire est demandée pour procéder devant la cour, il faut distinguer suivant que le demandeur jouit ou non du bénéfice devant le tribunal de première instance.

Le réclamant bénéficiait-il déjà de l'assistance judiciaire devant le tribunal de première instance, il continue à en

(1) Brière-Valigny, p 149.

jouir sur l'appel interjeté contre lui, dans le cas même où il se rendrait incidemment appelant. Il continue pareillement à en jouir sur le pourvoi formé contre lui en cassation, devant le Conseil d'État ou le Tribunal des conflits.

Lorsque c'est l'assisté qui émet un appel principal ou qui forme un pourvoi, il ne peut, sur cet appel ou sur ce pourvoi, jouir de l'assistance judiciaire, qu'autant qu'il y est admis par une décision nouvelle. Pour y parvenir, il doit adresser sa demande, accompagnée de la copie signifiée ou d'une expédition, délivrée avec le bénéfice de l'assistance judiciaire, de la décision contre laquelle il entend former appel ou pourvoi, savoir :

S'il s'agit d'un appel à porter devant le tribunal civil, au procureur de la République près ce tribunal;

S'il s'agit d'un appel à porter devant la cour d'appel, au procureur général près cette cour ;

S'il s'agit de pourvois, savoir : en cassation, au procureur général près la Cour de cassation ; devant le Conseil d'État, au secrétaire général du Conseil ; devant le Tribunal des conflits, au secrétaire du Tribunal.

Le magistrat auquel la demande est adressée en fait la remise au bureau compétent.

On le voit, lorsque la personne qui sollicite l'assistance judiciaire, pour procéder devant une juridiction supérieure, en jouissait déjà devant la juridiction inférieure, elle est exempte de la double instruction : devant le bureau du domicile du demandeur, et devant le bureau de la juridiction compétente pour statuer au fond. Cette double instruction reçoit, au contraire, son application, quand le demandeur réclame pour la première fois l'assistance judiciaire pour procéder en appel.

§ 3. — *Réforme de M. Blaignan.*

Nous avons déja signalé l'idée de M. le procureur général de la Cour de Nimes, qui, voulant combler une lacune de l'instruction des demandes d'assistance, a prescrit aux procureurs de la République du ressort d'aviser le fonctionnaire de l'Enregistrement, membre du bureau, dès l'arrivée au parquet d'une requête d'assistance judiciaire.

M. Blaignan ne s'en est pas tenu là. L'examen des dossiers lui a permis de constater qu'ils ne contenaient, pour la plupart, en dehors des indications fournies par le demandeur et de celles qui résultent des certificats relatifs à l'indigence, aucun renseignement de nature à éclairer la religion des membres du bureau. La requête d'assistance judiciaire, ajoute-t-il, est elle-même souvent inintelligible et presque toujours incomplète.

Les bureaux n'ont d'autres ressources, dans ces conditions, pour arriver à former leur opinion, que de recourir à la convocation des parties ; mais cette mesure d'instruction ne donne pas toujours les résultats désirables. Souvent l'une des parties ne comparaît pas devant le bureau, qui n'entend alors que les explications toujours intéressées de celle qui se présente.

Les bureaux d'assistance judiciaire sont aussi trop souvent exposés à voir leur religion surprise par des renseignements insuffisants.

Par une circulaire en date du 7 décembre 1901. M. Blaignan a donné les instructions suivantes aux procureurs de la République du ressort de la Cour de Nimes.

La demande d'assistance judiciaire arrive au parquet. Avis en est donné au fonctionnaire de l'Enregistremeut.

Puis, le procureur de la République transmet la demande au juge de paix du domicile du requérant, pour qu'elle soit l'objet d'une enquête officieuse, avant d'être soumise à l'appréciation du bureau

Le juge de paix reçoit les explications du demandeur et l'invite à les signer, après qu'elles ont été transcrites. Si le défendeur est domicilié dans le même canton, le juge de paix reçoit aussi ses déclarations dans une forme identique.

Il peut, le cas échéant, confronter les parties et essayer de les concilier. Si l'une ou l'autre demandait à faire entendre des témoins à l'appui de ses déclarations, le juge de paix pourrait les entendre, à la condition qu'ils soient amenés par la partie qui aurait réclamé leur audition. Les juges de paix pourraient même recevoir d'office les déclarations de personnes susceptibles de fournir des renseignements utiles. D'ailleurs, les témoins ainsi entendus ne recevraient jamais d'indemnité de déplacement.

Si le défendeur est domicilié dans un autre canton que celui du demandeur, le juge de paix, après avoir reçu les déclarations du requérant, transmettra le dossier au magistrat cantonal du domicile du défendeur, qui procédera, comme il vient d'être dit, mais sans confrontation, ni essai de conciliation.

Quand l'assistance judiciaire est demandée pour une défense, on doit suivre la même marche, sauf que le demandeur au procès, c'est-à-dire l'adversaire de l'assisté, doit être entendu le premier, s'il consent à comparaître.

Leur mission terminée, les juges de paix doivent retourner le dossier au parquet, avec un rapport sur l'indigence du réclamant, ainsi que sur le fond de l'affaire et la moralité des parties en cause.

Les instructions de M. Blaignan soulèvent les observations suivantes :

D'abord, il y a une catégorie d'affaires pour lesquelles l'enquête officieuse présenterait de graves inconvénients : ce sont les appels des jugements des juges de paix, lorsque le magistrat cantonal, appelé à procéder à l'enquête, serait précisément le juge du premier degré. Il ne faut pas, en effet, qu'un magistrat puisse être soupçonné de partialité. Or, il est évident que, si l'appelant se voyait refuser par le bureau le bénéfice de l'assistance judiciaire, il ne manquerait pas de faire porter au juge de paix la responsabilité de cette décision, l'accusant d'avoir voulu soustraire son jugement au contrôle des juges du second degré. D'ailleurs, la procédure qui a été suivie devant le juge de paix éclairera le bureau beaucoup mieux qu'une enquête officieuse (1).

De plus, le système de M. Blaignan, n'ayant pas été consacré par le législateur, ne peut recevoir son application que si les parties sont toutes les deux domiciliées dans le Cour de Nimes. Si l'une des parties a son domicile dans le ressort d'une autre cour d'appel, le magistrat cantonal, auquel le dossier sera transmis, pourra refuser de procéder à l'enquête officieuse, puisque la loi ne l'impose pas et qu'il n'a pas reçu d'instructions spéciales à ce sujet.

En troisième lieu, les juges de paix doivent fournir leur appréciation personnelle sur l'indigence du demandeur, sur le fond du litige, et sur la moralité des parties en cause.

(1) Le juge du fond ne pouvant pas être juge de l'admission à l'assistance, il y aurait des inconvénients à confier au juge de paix l'enquête officieuse pour les litiges qui rentreraient précisément dans la compétence du magistrat enquêteur, d'après les règles du droit commun.

Or, il peut arriver que les juges de paix ne connaissent pas directement les parties et qu'il leur soit dès lors impossible de fournir une appréciation personnelle.

M. Blaignan répond, en ce qui concerne l'indigence, que les juges de paix inviteront ceux contre qui l'action est dirigée à contredire, s'ils le jugent à propos, les indications résultant du rôle des contributions et de la déclaration d'indigence. Ajoutons, relativement à la moralité des parties, que les juges de paix pourront faire une enquête d'office, entendre des voisins et toutes les personnes qui sont capables de les éclairer sur ce point.

On pourrait objecter que ce système augmentera sensiblement le travail des juges de paix. Mais ce ne serait pas, à notre avis, une objection sérieuse. Comment des magistrats pourraient-ils se plaindre d'être associés à l'œuvre de charité que constitue l'assistance judiciaire, alors que les avocats et les officiers ministériels lui apportent un concours si large et si généreux ?

Des difficultés pourraient se présenter en ce qui concerne l'envoi des convocations aux parties. Si le commissaire de police refusait de les faire porter par les agents, au cours de leur tournée, en alléguant l'insuffisance de son personnel et la nécessité de l'employer uniquement à la constatation des crimes, des délits et des contraventions, il suffirait que les juges de paix fissent parvenir les convocations par la poste, sans les affranchir. Les destinataires paieraient la taxe, et ce seraient pour eux des frais minimes en comparaison des avantages incontestables que présente, pour l'indigent, l'obtention de l'assistance judiciaire, et pour son adversaire, le rejet d'une demande injuste ou téméraire.

Quant aux témoins, la partie qui voudrait les faire entendre serait tenue de verser une légère provision pour faire face à l'affranchissement des lettres de convocation.

En résumé, le système de M. Blaignan mérite d'être approuvé, à la condition de ne pas appliquer l'enquête officieuse à l'appel des jugements des juges de paix et aux affaires de la compétence du magistrat cantonal enquêteur. Consacré par le législateur, il ne rencontrerait plus les difficultés d'application que présente la circulaire de M. Blaignan, limitée au ressort d'une seule cour d'appel. En confiant la tentative de conciliation au magistrat cantonal, ce système rentre pleinement dans la pensée du législateur, qui a fait de la conciliation l'une des prérogatives du juge de paix.

Section III. — Des cas d'extrême urgence.

Jusqu'ici, nous nous sommes placé dans l'hypothèse où la demande d'assistance judiciaire ne présente pas un caractère particulier d'urgence. Dans le cas contraire, quelles règles doit-on suivre ?

Le législateur de 1851 avait oublié d'édicter des règles exceptionnelles pour les cas d'urgence. Aussi, de graves inconvénients pouvaient-ils se produire, tels que l'expiration des délais d'appel ou l'accomplissement d'une prescription (1).

Vainement le garde des sceaux avait essayé de mettre un terme aux regrettables conséquences que pouvait entraîner la lenteur de certains bureaux.

La faute remontait surtout au législateur qui n'avait pas établi une procédure spéciale, pour le cas où l'affaire requerrait célérité.

Cette faute a disparu depuis la loi du 10 juillet 1901.

En 1900, la Chambre des députés avait décidé, pour remédier à des lenteurs préjudiciables, que la décision du bureau devrait être rendue dans le délai maximum de deux mois, et que la désignation des officiers ministériels (avoué, huissier) et de l'avocat qui doivent prêter leur ministère à l'assisté, devrait être faite dans un délai maximum de quinze jours.

(1) M. Raoul Bompard rappelle, après M. Fernand Roux, qu'une instance a même été engagée devant le Tribunal de la Seine, pour rendre le bureau d'assistance civilement responsable de la perte d'un procès survenue en raison de la prescription acquise, grâce aux lenteurs du bureau.

Pour les cas urgents, la Chambre, à l'imitation de la loi italienne, admit que le président du bureau pourrait prononcer l'admission provisoire au bénéfice de l'assistance judiciaire. Le bureau est ensuite convoqué, à bref délai, pour statuer définitivement.

Le Sénat compléta et modifia la disposition adoptée par la Chambre des députés, dans l'espoir, dit M. Legrand, « d'arriver à un résultat peut-être plus rapide par des voies « meilleures ».

Le président du bureau peut être absent ou empêché. Il y a donc des inconvénients à lui confier exclusivement le droit de prononcer l'admission provisoire. Le Sénat laissa, en principe, la décision au bureau tout entier, en déclarant toutefois qu'elle serait valable, quel que soit le nombre des membres présents, n'y en eût-il qu'un seul, et en donnant voix prépondérante au président ou, à son défaut, au membre le plus ancien.

Par exception, le magistrat du ministère public auquel la demande est adressée pourra prendre d'office l'initative de la convocation du bureau.

Enfin, le bureau du domicile du demandeur pourra prononcer l'admission provisoire, même s'il n'a, dans l'espèce, qualité que pour recueillir des renseignements tant sur l'insuffisance des ressources que sur le fond de l'affaire, conformément à l'article 8.

Notons, d'ailleurs, que lorsque l'admission aura été seulement provisoire, le bureau compétent statuera à bref délai sur le maintien ou le refus de l'assistance judiciaire.

Telles sont les mesures spéciales édictées par le législateur de 1901 pour les cas d'extrême urgence.

CHAPITRE VI

DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE DE PLEIN DROIT

En principe, l'obtention du bénéfice de l'assistance judiciaire est subordonné à une décision du bureau, qui jouit, pour la prononcer, d'une liberté absolue d'appréciation.

A cette règle très sage, certaines dispositions législatives sont venues apporter des exceptions que nous considérons comme regrettables.

Nous avons déjà parlé de ces lois, dans notre histoire de l'assistance judiciaire (1); nour nous bornerons donc à les citer ici.

C'est, en matière civile, la loi du 1er juillet 1893, concernant la liquidation de la Compagnie universelle du canal interocéanique de Panama ; la loi du 21 juin 1894, sur les caisses de secours et de retraites des ouvriers mineurs ; la loi du 9 avril 1898, sur les accidents du travail, modifiée par celle du 22 mars 1902.

En matière pénale, on peut signaler la loi du 8 décembre 1897, sur l'instruction criminelle. Bien que cette loi ne rentre pas dans le cadre de notre étude, nous en dirons cependant un mot.

Dans le système législatif auquel toutes ces lois se rattachent, l'indigence n'est plus la condition *sine qua non* de l'admission au bénéfice de l'assistance judiciaire.

(1) Pages 37 et suivantes.

En matière d'accidents, par exemple, on ne se préoccupe du salaire de la victime, que pour la fixation de l'indemnité journalière ou de la rente viagère. On n'en tient aucun compte pour l'assistance judiciaire ; elle est de droit pour la victime ou ses représentants, quel que soit leur salaire ; on ne s'attache pas à leur situation de fortune ; leur indigence n'est ni constatée, ni même recherchée. La seule question, dont on se préoccupe, est celle de savoir si la victime exerçait une profession rentrant dans l'énumération limitative de l'article 1er de la loi du 9 avril 1898.

Ces dispositions législatives ont ouvert un champ d'activité plus vaste encore que par le passé au dévouement des avocats et des officiers ministériels.

Plus directement intéressés, disons le mot, plus directement menacés que les officiers ministériels, qui peuvent parfois recouvrer les frais dont ils ont fait l'avance, les avocats se sont émus des tendances que ces lois accusent. Ils se sont émus et ils ont jeté un cri d'alarme.

Le premier, le barreau de Clermont-Ferrand a examiné la question, en a publié une étude (1), et l'a adressée à tous les barreaux de France, en leur demandant si les lois de 1897 et de 1898 ne portaient pas atteinte à l'indépendance et aux intérêts du barreau.

« Plaider pour les malheureux ! Certes, nous sommes « unanimes pour le vouloir, et pour ceux qui le sont « moins, et pour ceux qui le sont par leur faute, et pour « tous ; mais à l'expresse condition que le barreau, comme « sous l'empire des lois de 1851 et de 1901, ait voix au « conseil chargé d'examiner si le malheur est réel ; sans « quoi, du jour où une action, si méritoire soit-elle, est « commandée, elle change de nom, pour s'appeler taille ou

(1) *Deux mots sur l'assistance judiciaire. — Hier... Aujourd'hui... Demain.*

« corvée, suivant qu'elle s'exerce sous forme d'argent ou « de travail. »

C'est en ces propres termes que se termine l'étude du barreau de Clermont, très exactement qualifiée de « *cahier « des revendications d'un barreau de province en l'an « 1901.* »

Ces revendications sont-elles fondées?

En matière civile, spécialement pour les accidents du travail, nous n'hésitons pas à répondre affirmativement. Si le législateur veut faire des libéralités au profit de toute une catégorie de citoyens, il serait juste que les personnes qui doivent faire les frais de ces générosités aient au moins le droit d'apprécier si le bénéficiaire mérite leur sollicitude. Il est très regrettable que le bureau d'assistance judiciaire ne soit pas appelé à donner son avis sur les innombrables procès que suscite l'application de la loi du 9 avril 1898. Qui ne sait, en effet, que les bureaux pèchent bien plus par excès de faiblesse que par excès de sévérité? Aussi, en laissant sous l'empire du droit commun les ouvriers victimes d'accidents, on ne s'exposait à aucun inconvénient, et on donnait, au contraire, une légitime satisfaction aux personnes généreuses et dévouées qui, simplement, sans forfanterie comme sans défaillance, apportent aux pauvres l'appui de leur intelligence et de leur cœur.

L'assistance judiciaire de plein droit présente un second inconvénient. En ne tenant pas compte de l'insuffisance des ressources, en substituant à l'indigence constatée des catégories officielles, qui, selon la parole de M. Henri Simon, comprennent nécessairement des personnes plus ou moins indigentes et d'autres qui ne le sont pas (1), le législateur enlève à l'assistance sa base légitime et son

(1) Henri Simon, *op. cit.*, p. 131.

fondement rationnel. Il détourne l'assistance de son véritable but, qui consiste à donner seulement aux indigents la possibilité d'exercer leurs droits en justice.

On l'a répété à satiété, au cours des travaux préparatoires de la loi de 1851, « l'insuffisance des ressources constitue, « dit M. Aylies, le premier caractère de l'assistance et en « est une condition rigoureuse. »

« Il (le projet de loi), dit M. Rouher, accorde le bénéfice « de l'assistance judiciaire à ceux qu'une indigence réelle « met dans l'impossibilité de faire valoir leurs droits « devant la justice. »

« Pour admettre un réclamant à l'assistance judiciaire, « dit M. de Vatimesnil, il faut constater deux faits également importants : d'abord qu'il est indigent... »

En même temps, on organisait une procédure spéciale pour constater l'indigence du réclamant.

L'assistance de plein droit néglige tout cela, et alors le bénéfice, au lieu d'être, comme on l'a voulu, une rare exception, devient pour ainsi dire la loi commune.

Enfin, le système de l'assistance judiciaire de plein droit a pour résultat de livrer l'adversaire de l'assisté à d'injustes vexations.

Déjà ce danger était signalé sous l'empire de la loi de 1851.

« Le législateur, dit M. Sabatié (1), s'est attaché à rendre « autant que possible la partie égale entre l'assisté et son « compétiteur, en ne favorisant pas trop l'un au détriment de l'autre. A-t-il réussi ? non. Nous voyons fonc- « tionner la loi depuis treize ans, et nous disons, sans « crainte d'être démenti, que le sort de la partie adverse « est à plaindre. L'assisté judiciaire est un homme redou-

(1) *Op. cit.*, p. 68.

« table, usant largement, abusant même le plus souvent « des prérogatives que la loi lui accorde ; revêtu d'une ar- « mure qui ne lui coûte rien, n'ayant rien à perdre et ayant « tout à gagner, il n'aborde pas avec l'humilité et la défé- « rence des plaideurs vulgaires les sages conseillers que la « loi lui donne. S'ils ne mènent pas son affaire avec la « promptitude impatiente qui le tourmente, il va dénoncer « leur lenteur et accuser leur mauvais vouloir tant aux « bureaux de l'assistance qu'à ceux du parquet. Quant à « son adversaire, on peut l'appeler sa victime. Se préva- « lant le plus souvent de quelques appparences de bon « droit, trompant la bonne foi des bureaux, obtenant son « admission à force d'importunités et d'obsessions, pro- « duisant des griefs réels, mais inhérents malheureuse- « ment à une position sociale infime, ou dus même à sa « propre imprévoyance, il pousse aux dernières limites « l'exagération de sa demande ; il ne regarde pas si cet « adversaire est un fils, un père, un époux...

« Son adversaire est bien forcé de résister. Il n'a d'autre « espoir qu'en la justice, laquelle mettra à néant ou réduira « du moins de telles prétentions. Ce n'est qu'au moyen de « sacrifices considérables que l'adversaire de l'assisté peut « arriver à un accommodement. »

Les inconvénients que signale l'auteur auquel nous empruntons ces lignes, sont aggravés dans une large mesure par l'assistance judiciaire de plein droit, car l'adversaire de l'assisté, sa victime, comme l'appelle M. Sabatié, ne peut même plus compter ici sur la garantie, si faible, et souvent si illusoire, d'une décision du bureau.

En résumé, nous croyons que le législateur commettrait une faute en s'engageant davantage dans le système législatif d'assistance judiciaire de plein droit, auquel nous devons notamment la loi du 9 avril 1898.

Souhaitons, avec M. Henri Simon (1), que les lois à venir s'en tiennent à l'admission à l'assistance judiciaire telle qu'elle est organisée par les lois du 22 janvier 1851 et du 10 juillet 1901.

L'assistance judiciaire de plein droit a soulevé de nombreuses critiques. Différentes propositions ont été mises en avant pour atténuer ses conséquences regrettables. C'est ainsi qu'on a demandé que les avocats reçoivent des honoraires du Trésor, chaque fois qu'ils seraient appelés à plaider pour la victime d'un accident du travail. Cette proposition mérite-t-elle d'être retenue? Nous ne le pensons pas.

Sans doute, il est surprenant que les avocats seuls ne tombent pas sous l'application du principe que tout travail mérite un salaire. Les officiers ministériels, nous l'avons dit, peuvent parfois recouvrer le montant de leurs frais et honoraires. Quant aux avocats d'office, leurs règlements professionnels les empêchent même d'accepter les honoraires qu'un client reconnaissant voudrait leur offrir (2).

Chose plus étrange encore, les avocats ne reçoivent même pas ces modestes honoraires que l'art. 80 du tarif de 1807 leur alloue en matière ordinaire. L'avoué les ajoute à sa note de frais et ne songe généralement pas à en donner le montant à l'avocat qui a plaidé la cause.

Malgré tout, l'allocation aux avocats d'office d'une somme payée par le Trésor porterait une grave atteinte à l'indépendance du barreau, en même temps qu'elle grèverait lourdement le budget.

(1) *Op. cit.*, p. 132.
(2) Dalloz, *Supplément au Répertoire*, v° : *Avocat*, n° 128.

CHAPITRE VII

DES EFFETS DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE

Le chapitre dont nous abordons maintenant l'étude est, sans contredit, celui qui présente le plus d'intérêt, non seulement à cause des questions délicates qu'il soulève, mais encore parce qu'il constitue, avec le concours obligatoire des avocats et des officiers ministériels, avec la dispense provisoire des droits, émoluments et honoraires, la mise en œuvre, la réalisation pratique de ce principe, si souvent proclamé, de la gratuité de la justice, et qui n'avait été pour les indigents, jusqu'en 1851, qu'un mirage absolument trompeur.

Avant d'entrer dans le détail des difficultés complexes que présentent les effets de l'assistance judiciaire, une question préliminaire se pose, celle de savoir au profit de qui ces effets se réalisent.

Dans l'état actuel de notre législation sur l'assistance judiciaire, ces effets se produisent au profit de l'assisté, et de l'assisté seul.

Quand l'ordre du jour de l'Assemblée nationale appela, dans la séance du 7 décembre 1850, la deuxième délibération du projet de loi sur l'assistance judiciaire, M. Charamaule proposa que, dans les causes engagées au nom de l'assisté, toute partie (le défendeur aussi bien que le demandeur) fût provisoirement dispensée du payement des sommes dues au Trésor pour droits de timbre, d'enregistrement et de greffe.

Énergiquement combattu par le rapporteur, M. de Vatimesnil, l'amendement de M. Charamaule ne fut pas adopté.

Lors de la troisième délibération, M. Charamaule était en congé. Son amendement, soutenu par M. Defontaine, fut rejeté par l'assemblée. Il en résulte que, seule, la personne admise au bénéfice de l'assistance judiciaire peut revendiquer les prérogatives et les immunités organisées par la loi du 22 janvier 1851. Son adversaire ne le peut pas, à moins qu'il ne soit lui-même assisté.

Cette solution est parfaitement juste quand l'assisté ne fait que se défendre contre une action qui est intentée contre lui par une personne non assistée. Que celle-ci ne se plaigne pas. Il lui était possible d'éviter les droits, les émoluments et les honoraires dont elle est obligée de faire l'avance : il lui suffisait de renoncer à son instance. Elle ne l'a pas voulu. Elle aurait mauvaise grâce à se récrier aujourd'hui parce que son adversaire est dispensé de ces avances. Car si ce dernier en est dispensé, c'est uniquement parce que ses ressources ne lui permettent pas de les faire et que la loi a voulu rétablir l'inégalité choquante de situation qui existait entre deux plaideurs, dont l'un était riche et l'autre pauvre. La solution que la loi donne est donc, dans notre hypothèse, absolument légitime et à l'abri de toute critique.

Il n'en est pas de même quand l'assisté est demandeur au procès. Dans ce cas, le seul qui occupait M. Charamaule, le projet, qui allait devenir la loi, soulevait une objection d'une incontestable gravité.

Avec le bénéfice de l'assistance judiciaire, une personne vient troubler le repos d'une autre, en lui suscitant une mauvaise querelle. Après des péripéties de toutes sortes, le défendeur gagne son procès : la justice prononce souverainement que la prétention de l'assisté n'était qu'une chicane

de mauvais aloi. Mais, comme le défendeur se trouve en présence d'un insolvable, il est obligé de supporter personnellement les frais qu'il a exposés pour faire reconnaître ses droits méconnus et battus en brèche. Or, ce résultat est manifestement injuste, et puisque la puissance publique est indirectement cause du dommage occasionné par l'assisté, dont elle a armé le bras, l'équité commande qu'elle répare ce préjudice, ou plutôt qu'elle le prévienne en plaçant « sur « la même ligne les deux parties dans un procès de cette « nature, c'est-à-dire que tout demeure subordonné au « résultat du procès. Si le procès est reconnu bien fondé, « continue M. Charamaule, la partie contre laquelle on l'a « dirigé aura à supporter les conséquences naturelles du « procès bien fondé auquel elle aura eu l'art de résister ; « mais si le procès est mal fondé, et si le tiers contre lequel « il est dirigé a eu raison de résister, vous aurez pris des « précautions telles que ce tiers ne demeure pas victime « d'une véritable tracasserie (1). »

Le danger, si justement redouté par M. Charamaule, n'a fait qu'augmenter, de nos jours, avec le nombre, toujours grandissant, des demandes d'assistance judiciaire, avec l'application aux accidents du travail de l'assistance judiciaire de plein droit, sans intervention du bureau. Si l'on n'y remédie, ce danger deviendra sans tarder un véritable fléau.

Quels sont donc les motifs qui poussèrent le législateur de 1851 à rejeter la proposition de M. Charamaule ? Les voici, tels qu'ils nous sont exprimés par le rapporteur, M. de Vatimesnil.

L'argument principal est le suivant : « Dans l'état actuel « de la société, nous sommes tous exposés à ce qu'un « homme insolvable nous fasse un mauvais procès.

(1) Brière-Valigny, p. 185.

« La loi ne peut avoir la prétention de remédier à cet « inconvénient, et nous ne pouvons pas plus y remédier « dans le cas où un procès est fait par un assisté, que « dans le cas où il est suscité par tout autre individu (1). »

M. de Vatimesnil ajoutait que, quand le procès est intenté par un assisté, il y a une garantie qui n'existe pas lorsqu'un insolvable agit en justice ; cette garantie résulte du bureau d'assistance qui examine l'affaire et qui juge si elle est plausible.

M. Charamaule répondait très justement que, « dans le « cours ordinaire des choses, la puissance publique ne « vient pas en aide à ceux qui veulent faire de mauvais « procès. Ici, au contraire, c'est la puissance publique qui « prend l'indigent sous ses auspices ; elle se porte garant « des faits de l'indigent ; voilà pourquoi elle ne devra pas « être trop dure envers lui ; voilà pourquoi elle lui fait « remise des frais. Mais, si elle en fait remise à l'indigent, « a-t-elle le droit de les exiger de celui qui est bien fondé « et dont le droit a été consacré ? Je le répète, il y a là une « souveraine injustice et je pense que l'assemblée ne « voudra pas la consacrer (2) ».

La loi, objecte encore M. de Vatimesnil, la loi, voulant venir au secours des véritables indigents, a appelé devant le bureau l'adversaire du demandeur et lui a permis de contester l'insuffisance des ressources et la légitimité de la demande. On espère qu'ainsi l'assistance judiciaire ne sera accordée qu'en pleine connaissance de cause. Au contraire, avec le système de M. Charamaule, le défendeur aurait le plus grand intérêt à faire passer son adversaire pour indigent, ce qui lui permettrait de plaider gratis. Or, ce résultat est inadmissible.

(1) Brière-Valigny, p. 187.
(2) Brière-Valigny, p. 191.

Nous répondons qu'il est inexact de prétendre que le défendeur aurait intérêt à voir accorder à son adversaire le bénéfice de l'assistance judiciaire. Sans doute il vaut mieux plaider gratis, que d'être astreint à de coûteuses avances. Mais il est encore préférable de ne pas plaider du tout. En effet, même en plaidant gratuitement, le défendeur est obligé, s'il succombe, de payer tous les frais, non seulement les siens, mais encore ceux de son adversaire, au paiement desquels il a été condamné. Or, sans avoir blanchi dans la pratique des affaires, il est facile de comprendre qu'on doit s'attendre à tout de la part des tribunaux, et que dès lors le défendeur aura le plus grand intérêt à faire rejeter la demande d'assistance judiciaire. Le danger redouté par M. de Vatimesnil n'est donc pas à craindre.

Nous regrettons que le législateur n'ait pas cru devoir adopter l'amendement de M. Charamaule, et, dans les litiges engagés au nom de l'assisté, dispenser le défendeur du paiement des sommes dues au Trésor pour droits de timbre et d'enregistrement.

Il n'y avait, d'après nous, aucun inconvénient à accorder cette dispense de plein droit. Car, d'une part, il ne s'agit pas ici de prendre l'initiative d'une action, mais seulement de prévenir les conséquences, dommageables pour le défendeur, d'une action déjà intentée, et, d'autre part, au cas où la prétention du demandeur serait reconnue fondée, son adversaire serait tenu de payer immédiatement tous les droits dont on lui a fait l'avance, tandis que l'assisté qui succombe n'est tenu, nous le verrons plus loin, qu'au paiement de certaines sommes.

Mais il ne suffisait pas que le Trésor fît ainsi éventuellement le sacrifice de ses droits. L'intérêt du défendeur pouvait également exiger que les avocats et les officiers minis-

tériels fissent le sacrifice de leurs droits et honoraires. C'était justice aussi.

On se plaint beaucoup, de nos jours, de l'exagération des frais de justice, et ces critiques sont assurément fondées. Mais elles s'adressent surtout aux droits de timbre et d'enregistrement qui atteignent aujourd'hui des proportions véritablement excessives. Ce serait donc faire beaucoup pour le défendeur que de lui accorder l'ajournement conditionnel du paiement de ces droits. Ce ne serait pas suffisant, et il conviendrait de donner au défendeur la faculté d'obtenir le bénéfice de la gratuité de la défense, ce qui lui permettrait d'avoir le concours d'un avocat et d'officiers ministériels, sans autre obligation pour lui que celle de leur payer éventuellement leurs droits et honoraires. Ce bénéfice de la défense gratuite n'existerait pas de plein droit. Il serait accordé, après examen, par le bureau d'assistance judiciaire établi près de la juridiction compétente pour statuer sur le litige. Ce bureau ne se préoccuperait pas de la situation de fortune du défendeur, il examinerait seulement si la cause présente pour lui des chances de succès. Si le bénéfice de la gratuité de la défense était accordé, on se conformerait à l'article 13 de la loi sur l'assistance judiciaire pour la désignation de l'avocat et des officiers ministériels qui devraient prêter leur ministère au défendeur.

Ce système soulève une objection. Le défendeur triomphe, la demande est rejetée. Le sacrifice des droits, émoluments et honoraires devient définitif, et les personnes qui ont assisté le défendeur se voient privées de leur légitime salaire, précisément dans le cas où ils ont obtenu gain de cause, où leurs efforts ont été couronnés de succès, et où, par conséquent, ils ont le plus de droit à une rémunération. Si le défendeur succombe, au contraire, toutes ces personnes seront payées. N'y a-t-il pas là une anomalie

choquante, et n'est-il pas dangereux de placer des auxiliaires de la justice entre leur intérêt et leur devoir, celui-ci leur commandant de gagner un procès, et celui-là de le perdre ?

Le danger est plus apparent que réel. Les avocats et les officiers ministériels présentent des garanties de moralité suffisantes pour qu'on ne puisse pas les soupçonner d'oublier leurs devoirs au point de compromettre les intérêts de leurs clients, dans un esprit de lucre. Quel est l'avocat assez peu consciencieux pour négliger une cause, en première instance, dans l'unique but de se procurer un supplément d'honoraires par sa plaidoirie devant la cour ? Libre au plaideur, assailli de craintes aussi chimériques, de choisir lui-même ses conseils. La loi donnerait des conseils gratuits, mais sans les imposer à personne.

Nous résumerons en un article de loi tout ce que nous venons de dire sur la situation de la personne actionnée en justice par un demandeur assisté. Dans une révision de la loi sur l'assistance judiciaire, cet article pourrait devenir l'article 15. Il serait ainsi conçu :

« Dans les litiges engagés au nom de l'assisté, le défen-
« deur est dispensé de plein droit du paiement des som-
« mes dues au Trésor pour droits de timbre et d'enregis-
« trement. Les alinéas 3 à 9 de l'article 14 seront appli-
« cables.

« Le défendeur a aussi la faculté de se pourvoir directe-
« ment devant le bureau d'assistance judiciaire établi près
« de la juridiction compétente pour connaître du litige, à
« l'effet d'obtenir le bénéfice de la gratuité de la défense.
« Ce bureau examinera seulement si la cause présente
« des chances de succès. Si le bénéfice de la gratuité de
« la défense est accordé, on se conformera aux pres-
« criptions de l'art. 13, pour la désignation de l'avocat et
« des officiers ministériels qui assisteront le défendeur. »

Le législateur réalisera-t-il, un jour, la réforme que nous proposons ? C'est le secret de l'avenir.

Pour le moment, l'assistance judiciaire ne produit ses effets qu'en faveur de l'assisté. Cela résulte du rejet, par le législateur de 1851, de l'amendement Charamaule, du silence gardé par le législateur de 1901, et enfin des termes formels et non équivoques de la loi.

Cette question préliminaire étant ainsi examinée, recherchons maintenant quels sont les effets de l'assistance judiciaire.

Section Ire. — Concours obligatoire des avocats et des officiers ministériels. Communication au ministère public.

L'assistance judiciaire une fois accordée, il importait d'assurer à l'indigent le concours des personnes officiellement investies de la mission de défendre en justice les droits des particuliers. L'article 13 n'a pas d'autre objet.

Article 13. — « Dans les trois jours de l'admission à l'as-
« sistance judiciaire, le président du bureau envoie, par
« l'intermédiaire du magistrat du ministère public, au
« président de la juridiction compétente ou au juge
« compétent, un extrait de la décision portant seulement
« que l'assistance est accordée; il y joint les pièces de
« l'affaire.

« Si la cause est portée devant une cour ou un tribunal
« civil, le président invite le bâtonnier de l'ordre des
« avocats, le président de la chambre des avoués et le
« syndic des huissiers, à désigner l'avocat, l'avoué et
« l'huissier qui prêteront leur ministère à l'assisté.

« S'il n'existe pas de bâtonnier, ou s'il n'y a pas de
« chambre de discipline des avoués, la désignation est
« faite par le président du tribunal.

« Si la cause est portée devant un conseil de préfecture,
« un tribunal de commerce, ou devant un juge de paix,
« le président du conseil, le président du tribunal ou le juge
« de paix se borne à inviter le syndic des huissiers à dé-
« signer un huissier.

« S'il s'agit d'actes et procédures d'exécution, les pièces
« sont transmises au président du tribunal civil du lieu

« où l'exécution doit se poursuivre, lequel invite le syn-
« dic des huissiers et, s'il y a lieu, le président de la
« chambre des avoués, à désigner l'huissier et l'avoué qui
« prêteront leur ministère à l'assisté.

« Ces désignations doivent être faites dans le plus bref
« délai.

« Dans le délai de trois jours, déterminé au paragra-
« phe 1er qui précède, le secrétaire du bureau envoie
« un extrait de la décision au receveur de l'Enregistre-
« ment. »

C'est ainsi que s'exprime l'article 13. En le comparant au texte de 1851, on voit que le législateur de 1901 n'a fait subir à celui-ci que de légères modifications, inspirées seulement par la nécessité de mettre la rédaction d'accord avec les articles qui précèdent.

En principe, la désignation des conseils de l'assisté appartient au chef de la corporation dont ils sont membres : président du conseil de l'ordre des avocats près le Conseil d'État et la Cour de cassation, bâtonnier de l'ordre des avocats, président de la chambre des avoués, et syndic des huissiers. Cette règle comporte cependant une exception que nous devons immédiatement étudier.

Le législateur a subordonné à certaines conditions de nombre la formation des conseils et des chambres de disciptine, qu'il a institués pour maintenir l'intégrité des règles de la profession d'avocat, d'avoué et d'huissier.

Pour ne parler que des avocats près la cour d'appel et le tribunal de première instance, l'art. 2 de l'ordonnance du 27 août 1830 a limité à cinq le minimum des membres du conseil de discipline. Il en résulte, et la jurisprudence est constante (1), qu'un barreau de moins de six membres

(1) Dalloz, *Supplément au Répertoire*, v° : *Avocat*, n° 167.

ne peut pas élire un conseil de discipline. Dans ce cas, les fonctions du conseil sont exercées par le tribunal. Remarquons, en passant, que ce cas ne se présentera pas dans les villes où siègent des cours d'appel ; on y trouve toujours un barreau suffisant pour permettre la constitution d'un conseil de discipline.

Le décret du 10 mars 1870 a restitué à l'assemblée générale de l'ordre le droit d'élire son bâtonnier, que lui avait enlevé le décret du 22 mars 1852, pour le donner au conseil de discipline. C'est seulement dans le cas où le petit nombre d'avocats ne permettrait pas d'arriver à former une majorité, que le tribunal aurait le pouvoir de désigner le bâtonnier.

Enfin, il est évident qu'il y a des cas où l'existence d'un bâtonnier ne saurait se concevoir ; cela se produit lorsqu'un tribunal ne compte point d'avocats ou n'en compte qu'un seul. C'est l'hypothèse que vise l'article 13, alinéa 3, de la loi sur l'assistance judiciaire.

Dans les tribunaux où le nombre des avoués est inférieur à vingt, la chambre de discipline des avoués est composée de quatre membres, conformément à l'art. 4 de l'arrêté consulaire du 13 frimaire an IX.

« Si la chambre, dit Dalloz (1), ne peut statuer disciplinairement lorsque le nombre des avoués exerçant près « d'un tribunal est inférieur à quatre,... c'est que les « fonctions de président, de syndic et de rapporteur devant être remplies par trois personnes différentes (art. 6), « il y a impossibilité de constituer la chambre. Son pouvoir disciplinaire appartient alors au tribunal (décr. 30 « mars 1808, art. 102) ; mais ses autres attributions, qui « consistent à concilier, donner des avis, délivrer des

(1) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Avoué*, n° 275.

« certificats de capacité, défendre les droits et les intérêts « communs de la corporation, ces attributions, qui peu- « vent bien être exercées par un ou deux avoués, ne pas- « sent pas aux magistrats. »

On pourrait croire que la désignation du conseil de l'assisté judiciaire est également une de ces attributions qui ne passent pas aux magistrats. La loi en a décidé autrement, et s'il n'y a pas de chambre de discipline des avoués, l'art. 13, al. 3, de la loi sur l'assistance judiciaire décide que la désignation sera faite par le président du tribunal.

L'article 53 du décret du 14 juin 1813 a fixé à un minimum de cinq le nombre des membres de la chambre de discipline des huissiers. Peut-être, dans de très rares arrondissements, les huissiers exerçant près d'un tribunal ne se trouveront pas en nombre suffisant pour constituer une chambre ; mais il y aura toujours un syndic, nommé par le tribunal, à défaut de nomination par la chambre (décret des 13-26 octobre 1870, art. 2, al. 2), et c'est sans doute pour cette raison que l'art. 13, al. 3, ne mentionne pas les huissiers, après avoir parlé des avocats et des avoués.

Les avocats n'ont pas toujours le monopole de la plaidoirie. Lorsque le nombre des avocats inscrits au tableau et des avocats stagiaires exerçant et résidant dans un chef-lieu d'arrondissement est jugé insuffisant pour l'expédition des affaires, les avoués près le tribunal, à l'exception du tribunal du chef-lieu de la cour d'appel, peuvent être autorisés, par décision de la cour, rendue dans la seconde quinzaine d'octobre (décret du 15 juillet 1885), à plaider les causes dans lesquelles ils occupent.

Dans ce cas, nous croyons, avec M. Henri Simon, que la commission d'un avocat n'est pas obligatoire. « Il serait « illogique alors de charger le barreau de plaider les « affaires d'assistance judiciaire. L'obligation de prêter

« un concours gratuit à l'assisté est une conséquence du « monopole. Là où les avocats n'ont pas le monopole de la « plaidoirie, il n'y a pas lieu de leur imposer de plaider « pour les indigents. Ce serait même assurer à ceux-ci une « supériorité sur les autres plaideurs, résultat contraire au « vœu de la loi (1). »

Dans les tribunaux où les avocats n'ont pas le monopole de la plaidoirie, les affaires d'assistance judiciaire devraient être plaidées par les avoués aussi bien que par les avocats, d'après un roulement établi.

D'après le projet du gouvernement du 29 octobre 1849, l'avocat devait être choisi parmi les membres du conseil de l'ordre, ou parmi les avocats inscrits depuis cinq ans au moins au tableau. Cette disposition a disparu de la loi. Nous croyons qu'il faut la regretter en partie. Car, dans la pratique, les causes des assistés judiciaires sont confiées presque exclusivement aux avocats stagiaires, et, si ces derniers apportent tout leur dévouement à la défense des intérêts de leurs clients, ils n'offrent pas ces garanties de connaissance du droit et de la jurisprudence que donne l'expérience des affaires. Nous désirerions que les avocats d'office soient pris, autant que possible (2), parmi les avocats inscrits au tableau depuis plus de cinq ans. De cette façon, l'indigent ne se trouverait plus en état d'infériorité marquée vis-à vis de son adversaire, qui peut se faire assister d'un avocat en renom.

« Les désignations, dit la loi, doivent être faites dans le « plus bref délai. »

(1) Henri Simon, *op. cit.*, p. 134.

(2) Nous disons: *autant que possible;* car, dans certains tribunaux, la chose ne serait pas réalisable. Elle le serait, croyons-nous, dans les arrondissements qui comptent au moins quinze avocats inscrits au tableau.

Cet alinéa de l'art. 13 ne figurait pas dans le texte de 1851. Mais, pour remédier aux inconvénients que présentaient les lenteurs du bureau, la Chambre des députés fixa un délai maximum de quinze jours pour les désignations d'office. Le Sénat a écarté ce délai, qui a disparu définitivement de la loi. Il suffira donc que les désignations ne traînent pas en longueur : le législateur n'en demande pas davantage.

Devant certaines juridictions, le conseil de préfecture, le tribunal de commerce et la justice de paix, la désignation d'un avocat et d'un avoué n'est pas nécessaire. Un huissier suffit ; la partie peut se présenter elle-même à l'audience. « Mais, comme l'a dit M. de Vatimesnil, si la cause offrait « des difficultés telles que le ministère d'un avocat fût « nécessaire, ce ne serait certainement pas en vain que « l'assisté s'adresserait au bâtonnier de l'ordre. »

M. de Vatimesnil avait raison. Quand les pires malfaiteurs trouvent, dans le barreau, des défenseurs dévoués, les assistés judiciaires, qui sont des malheureux, ne trouveront pas seulement un avocat prêt à assumer la tâche de les conseiller et de plaider pour eux : ils en trouveront dix.

L'avocat, l'avoué et l'huissier sont tenus d'accepter la désignation d'office dont ils ont été l'objet. Un refus injustifié les rendrait passibles de poursuites disciplinaires. Il a été jugé que l'avocat commis ne pourrait pas se relever lui-même de cette charge, bien que le client déclarât ne pas accepter le concours de son ministère (1).

« Dans ce cas, dit Dalloz, si l'avocat éprouve des scrupules « et hésite à plaider pour un client malgré lui, il doit

(1) Tribunal de Châteaubriant, 10 juillet 1884, aff. Demé, D. P., 86. 3. 48.

« s'adresser au bâtonnier, qui peut seul le relever de la « mission dont il a été chargé (1). »

L'avocat et l'avoué désignés sont-ils obligés de prêter leur ministère à l'assisté, même si l'affaire est manifestement contraire à la loi ou dénuée de tout fondement ?

La solution la plus simple serait que l'avocat et l'avoué fissent agréer au bâtonnier, au président de la chambre ou au président du tribunal les motifs graves qui les empêchent de prêter leur ministère à l'assisté. Mais ce système aurait l'inconvénient de transformer les autorités chargées de la commission d'office, en juges d'appel des décisions du bureau, contrairement à l'article 12 de la loi sur l'assistance judiciaire, d'après lequel ces décisions ne sont susceptibles d'aucun recours.

Dans le cas qui nous occupe, l'avocat et l'avoué désignés d'office n'auraient d'autre ressource que de porter les faits à la connaissance du procureur général et de le mettre ainsi en mesure d'exercer son droit d'appel contre la décision du bureau d'arrondissement.

Si la décision émanait d'un bureau de cour d'appel, de celui de la Cour de cassation, du Conseil d'État et du Tribunal des conflits, l'avocat et l'avoué n'auraient pas ce recours indirect contre leur désignation d'office. Mais il est infiniment probable qu'on n'aura pas à regretter, de la part de ces bureaux, les faiblesses de certains bureaux d'arrondissement.

L'obtention du bénéfice de l'assistance judiciaire produisant des effets très importants en matière d'enregistrement, il importait que le receveur des actes judiciaires fût officiellement avisé de la décision du bureau. Aussi l'alinéa

(1) Dalloz, *Supplément au Répertoire*, v° ; *Avocat*, n° 103.

final de l'article 13 oblige-t-il le secrétaire à lui envoyer un extrait de cette décision.

Aux termes de l'article 15, « le ministère public est « entendu dans toutes les affaires dans lesquelles l'une « des parties a été admise au bénéfice de l'assistance « judiciaire ».

Cet article ne figurait pas dans le premier projet de loi. Il fut introduit par la section de législation du Conseil d'État.

En prescrivant ainsi, pour les causes des pauvres, la communication et les conclusions du ministère public, la loi a voulu protéger l'indigence. La protection pourrait même être extrêmement efficace, si le magistrat du ministère public ne se contentait pas, comme il arrive trop souvent dans la pratique, de s'en rapporter à la sagesse du tribunal, ce qui constitue un usage détestable.

Ajoutons que, tout en tenant à protéger l'indigence, la loi a voulu « en même temps prendre des précautions « contre les abus ou les excès auxquels pourrait donner « lieu l'application des dispositions nouvelles qu'elle consa- « cre. Elle les place sous la surveillance du ministère « public. La communication qui doit lui être donnée de « toutes les procédures et l'obligation qui lui est imposée « d'en prendre connaissance assurent un contrôle toujours « éveillé et par conséquent efficace (1) ».

(1) Brière-Valigny, p. 71.

Section II. — Dispense du payement des droits

En organisant le patronage des avocats et des officiers ministériels, le législateur de 1851 n'offrait aux plaideurs pauvres ni un avantage suffisant, ni même un avantage entièrement nouveau.

Ce n'était pas un avantage entièrement nouveau, car, de temps immémorial, les avocats et les avoués comptaient la défense gratuite des indigents parmi leurs plus honorables traditions. Suivant la parole de M. de Vatimesnil, le législateur ne faisait que régulariser ici, par des dispositions complètes, ce qui existait déjà, soit en droit, soit en fait.

Ce n'était pas un avantage suffisant. En effet, les droits du fisc constituant la partie principale et la plus considérable des dépens des procès, il importait, avant tout, d'en affranchir les indigents, si l'on voulait leur assurer l'accès de la justice et l'exercice de leurs droits.

C'est ce qui fit l'article 14, dont la disposition, absolument générale, vise non seulement les droits du fisc, mais encore les droits, émoluments et honoraires des greffiers, des officiers ministériels et des avocats.

Article 14. — « L'assisté est dispensé provisoirement du « paiement des sommes dues au Trésor pour droits de « timbre, d'enregistrement et de greffe, ainsi que de toute « consignation d'amende.

« Il est aussi dispensé provisoirement du paiement des « sommes dues aux greffiers, aux officiers ministériels « et aux avocats, pour droits, émoluments et honoraires,

« Les actes de la procédure faite à la requête de l'assisté « sont visés pour timbre et enregistrés en débet.

« Le visa pour timbre est donné sur l'original au moment « de son enregistrement.

« Les actes et titres produits par l'assisté, pour justifier « de ses droits et qualités, sont pareillement visés pour « timbre et enregistrés en débet.

« Si ces actes et titres sont du nombre de ceux dont « les lois ordonnent l'enregistrement dans un délai déter- « miné, les droits d'enregistrement deviennent exigibles « immédiatement après le jugement définitif ; il en est de « même des sommes dues pour contravention aux lois sur « le timbre.

« Si ces actes et titres ne sont pas du nombre de ceux « dont les lois ordonnent l'enregistrement dans un délai « déterminé, les droits d'enregistrement de ces actes « et titres sont assimilés à ceux des actes de la pro- « cédure.

« Le visa pour timbre et l'enregistrement en débet « doivent mentionner la date de la décision qui admet « au bénéfice de l'assistance judiciaire ; ils n'ont d'effet, « quant aux actes et titres produits par l'assisté, que pour « le procès dans lequel la production a eu lieu.

« Les frais de transport des juges, des officiers minis- « tériels et des experts, les honoraires de ces derniers, les « taxes des témoins dont l'audition a été autorisée par le « tribunal ou le juge, et en général tous les frais dus à des « tiers non officiers ministériels, sont avancés par le « Trésor, conformément à l'article 118 du décret du « 18 juin 1811. Le paragraphe 6 du présent article s'ap- « plique au recouvrement de ces avances. »

Nous venons de transcrire l'arttcle 14, avec sa rédaction définitive. Le législateur de 1901 n'a fait subir à ce texte que deux modifications de minime importance. D'abord, il

a rectifié une référence inexacte contenue dans l'alinéa final du texte de 1851.

« Remarquons incidemment, dit à ce sujet M. Henri « Simon, que si le dernier paragraphe de notre article 14 « renvoie au paragraphe 5, c'est par suite d'une erreur « purement matérielle : il n'est pas douteux que le renvoi « est fait au paragraphe 6. L'erreur tient à ce que le para- « graphe 4 n'a été introduit dans la loi qu'en troisième « lecture ; il devait faire un même alinéa avec le para- « graphe 3 ; mais lors de la promulgation, le *Bulletin des* « *lois* a fait un alinéa spécial, ce qui a modifié le rang des « paragraphes suivants (1). »

Le législateur de 1901 a donc rectifié cette erreur matérielle en renvoyant au paragraphe 6.

En second lieu, la loi de 1901 a autorisé, en matière d'exécution, l'avance par le Trésor de frais dus à des tiers, non officiers ministériels, auxquels il faut quelquefois recourir, notamment pour ouverture de portes ou serrures, pour transport de meubles, etc (2).

L'article 14, alinéa 1, de la loi de 1901 reproduit exactement l'article 14, alinéa 1, de la loi de 1851 ; mais il commet une erreur involontaire quand il dit que l'assisté est dispensé provisoirement du paiement des sommes dues au Trésor pour droits de greffe.

L'impôt des droits de greffe existait quand la loi de 1851 a été promulguée. Il comprenait le droit de mise au rôle, les droits de rédaction et de transcription, le droit d'expédition. Il se percevait, pour le compte du Trésor, par les receveurs de l'Enregistrement ; mais une partie des pro-

(1) Henri Simon, *op. cit.* p. 140.

(2) Rapport de M. Louis Legrand, sénateur. Documents parlementaires, Sénat, annexe n° 130, séance du 15 mars 1901.

duits avait été détournée au profit des greffiers, à titre de remise.

Les droits de greffe ont été abolis par l'article 4 de la loi de finances du 26 janvier 1892, ainsi conçu : « Sont « supprimés les droits de greffe de toute nature perçus par « l'administration de l'Enregistrement au profit du Trésor, « dans les justices de paix, les tribunaux civils ou de com- « merce, et les cours d'appel. »

Les droits de greffe ayant disparu depuis 1892, c'est par inadvertance que le législateur de 1901 en a dispensé l'assisté judiciaire.

Ces préliminaires achevés, examinons maintenant en quoi consiste la dispense et quelle en est la portée.

§ 1. — *En quoi consiste la dispense.*

« En France, dit M. Henri Simon (1), le plaideur est as- « treint à faire, au cours de son procès, un grand nom- « bre d'avances pécuniaires qui forment ce que la loi « appelle les dépens. Certains de ces frais sont perçus au « profit du Trésor : ce sont les droits de timbre et d'enre- « gistrement et certaines amendes. D'autres sont la rétri- « bution des services demandés à diverses catégories de « personnes qui concourent au procès : ce sont les émolu- « ments des greffiers et des officiers ministériels, les « honoraires des experts, les taxes des témoins, les frais « de transport ; ajoutons, dans la plupart des cas, les hono- « raires des avocats, qui font partie sinon des dépens, du « moins des dépenses nécessaires du procès. Ces avances « peuvent atteindre des chiffres très considérables. »

(1) *Op. cit.*, p. 136.

L'assistance judiciaire a précisément pour résultat de dispenser l'indigent du paiement de ces diverses avances.

Le Trésor renonce à ses droits ; les greffiers, les avoués, les huissiers, les avocats y renoncent également et assistent gratuitement le pauvre.

Il est à peine besoin de faire remarquer, d'ailleurs, que la dispense des droits ne supprime pas les formalités, ni les formalités de la procédure, ni les formalités fiscales. L'enregistrement est toujours nécessaire ; la seule différence consiste en ce que la formalité n'a pas lieu au comptant, comme dans les cas ordinaires, mais en débet, c'est-à-dire que la perception du droit est ajournée.

Le droit de timbre, qu'on a défini « un impôt établi sur « tous les papiers destinés aux actes civils et judiciaires, « ainsi qu'aux écritures qui peuvent être produites en jus- « tice et y faire foi » (1), le droit de timbre n'est pas imposé à l'assisté ; mais tous les actes de la procédure faits à sa requête, tous les actes produits par lui, quelle que soit la procédure ou l'instance pour laquelle l'assistance a été accordée, doivent être admis à la formalité du visa pour timbre, c'est-à-dire à la mention écrite, par le préposé de l'administration de l'Enregistrement, en tête d'un acte fait sur papier libre et qu'on veut produire en justice. Le visa pour timbre a lieu au moment de l'enregistrement.

On peut se demander quel doit être le lieu du visa pour timbre et de l'enregistrement en débet.

Aux termes de l'article 26 de la loi du 22 frimaire an VII, « les notaires ne pourront faire enregistrer leurs actes « qu'aux bureaux dans l'arrondissement desquels ils résident. — Les huissiers et tous autres ayant pouvoir de « faire des exploits, procès-verbaux ou rapports feront enre-

(1) Dalloz, *Supplément au Répertoire*, v° : *Timbre*, n° 179.

« gistrer leurs actes, soit au bureau de leur résidence, « soit au bureau du lieu où ils les auront faits. Les greffiers « et les secrétaires des administrations centrales et munici- « pales feront enregistrer les actes qu'ils sont tenus de « soumettre à cette formalité aux bureaux dans l'arron- « dissement desquels ils exercent leurs fonctions. — Les « actes sous signature privée et ceux passés en pays « étranger pourront être enregistrés dans tous les bureaux « indistinctement. »

Voilà le droit commun, en ce qui concerne les bureaux où les actes doivent être enregistrés.

Quand une personne a été admise au bénéfice de l'assistance judiciaire, les actes faits à sa requête et ceux qu'elle produit pour justifier de ses droits et qualités doivent-ils être visés pour timbre et enregistrés en débet au bureau des actes judiciaires placé près de la juridiction dans laquelle l'assistance a été admise, ou bien aux bureaux déterminés par leur nature, d'après les règles ordinaires?

L'instruction n° 1879 s'était prononcée pour le premier système, à l'exception seulement des exploits d'huissier. « S'il arrivait qu'un huissier, placé hors de l'arrondisse- « ment du bureau des actes judiciaires établi près de la « juridiction saisie du procès, fût appelé à faire un acte de « procédure à la requête de l'assisté, cet acte devrait être « visé pour timbre et enregistré en débet par le receveur « du bureau où cet huissier doit soumettre ses actes « à la formalité, en vertu de l'art. 26 de la loi du 22 fri- « maire an VII, mais à la charge par ce dernier de justifier « au receveur de la décision portant admission à l'assis- « tance, et par le receveur, de renvoyer à son collègue, « chargé de l'enregistrement des actes judiciaires près de « la juridiction devant laquelle a été portée la contestation, « copie du visa pour timbre et de l'enregistrement de

« l'exploit énonçant le montant distinct des droits de « timbre et d'enregistrement restés en débet (1), »

Mais, à l'exception des exploits d'huissier, tous les autres actes devaient être présentés à la formalité, au bureau des actes judiciaires placé près de la juridiction appelée à connaître de l'affaire (2).

Ces règles ont été abrogées par l'instruction générale n° 2720, § 1, qui a prescrit la présentation des actes aux bureaux compétents, d'après le droit commun. « Seule- « ment, quand la présentation n'est pas faite au bureau des « actes judiciaires du tribunal qui connaît de l'affaire, le « receveur qui reçoit les actes doit renvoyer à son collègue « de ce bureau la copie du visa et de l'enregistrement, pour « les actes soumis à l'enregistrement dans un délai déter- « miné, et ceux qui donnent lieu à des amendes de timbre. « Ce renvoi permettra au receveur des actes judiciaires de « poursuivre plus tard le recouvrement des droits (3). »

La loi du 22 frimaire an VII a fixé, dans son article 20, des délais pour l'enregistrement de certains actes. C'est ainsi que les actes des huissiers doivent être enregistrés dans les quatre jours, et les jugements dans les vingt jours.

Qu'arrivera-t-il si un acte concernant l'assistance judiciaire n'a pas été présenté à la formalité dans le délai fixé ?

L'officier ministériel sera passible du droit en sus ou de l'amende ; mais il ne sera pas tenu de payer le droit simple (solution du 13 décembre 1862).

« L'article 35 de la loi du 22 frimaire an VII, dit une

(1) Brière-Valigny, p. 214.

(2) Brière-Valigny, p. 213.

(3) Henri Simon, *op. cit.*, p. 192.

« solution de l'administration du 4 avril 1868, oblige les « greffiers qui n'ont pas soumis à l'enregistrement, dans le « délai fixé, les actes qu'ils sont tenus de faire enregistrer, « à payer personnellement, à titre d'amende, une somme « égale au montant du droit, et à verser en même temps « le droit simple, sauf leur recours, pour ce droit seulement, « contre les parties. Mais cette règle reçoit évidemment « exception, en ce qui concerne le droit simple, pour les « actes dont l'enregistrement doit avoir lieu en débet. Le « droit simple est alors réclamé directement aux parties « lorsqu'il est devenu exigible, et le greffier contrevenant « n'est passible que du droit en sus (1). »

La solution serait la même pour les qualités d'un jugement de défaut, rédigées par l'avoué d'une personne admise au bénéfice de l'assistance judiciaire. Ces qualités doivent, sous peine d'amende, être soumises au visa pour timbre en débet avant d'être déposées au greffe (2). L'avoué qui aurait négligé de le faire serait passible de l'amende, mais non du droit simple.

« Le visa pour timbre et l'enregistrement en débet « doivent mentionner la date de la décision qui admet au « bénéfice de l'assistance judiciaire ; ils n'ont d'effet, « quant aux actes et titres produits par l'assisté, que pour « le procès dans lequel la production a eu lieu. »

La deuxième partie de cet alinéa 8 de l'art. 14, relative à l'effet limité du visa pour timbre et de l'enregistrement en débet, mérite d'attirer quelques instants l'attention.

Voici l'hypothèse prévue par le législateur.

(1) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : *Acte judiciaire*, n° 24, 1°.

(2) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : Assistance judiciaire, n° 27 *in fine*.

Un assisté judiciaire a produit des actes et titres pour justifier de ses droits et qualités. Ces actes et titres ont été visés pour timbre et enregistrés en débet. Pour l'instance suivie avec le bénéfice de la loi de 1851, ces actes et titres produiront les mêmes effets que si les droits avaient été perçus. Mais le législateur défend de les utiliser pour un autre procès, comme s'ils avaient réellement acquitté les droits. L'effet du visa pour timbre et de l'enregistrement en débet est donc limité au procès même dans lequel la production a été faite.

Si l'on veut employer l'acte pour un autre procès, on devra préalablement acquitter l'impôt du timbre, qui est une mesure purement fiscale.

Pour l'enregistrement, il faut faire une distinction. Cette formalité ne produit pas seulement des effets fiscaux, elle produit aussi des effets civils. Ainsi, l'enregistrement est un des moyens par lesquels les actes sous seing privé acquièrent date certaine, conformément à l'article 1328 du Code civil. De plus, il est un des éléments de validité du privilège du créancier gagiste (art. 2074 et 2075 du Code civil). Or, les effets civils de l'enregistrement sont irrévocables.

« C'est, dit M. Garnier, la conséquence d'un fait maté-
« riel que le législateur lui-même ne saurait anéantir. »

Quand on parle de l'effet limité de l'enregistrement en débet, il ne peut donc être question que de l'effet fiscal.

« Le législateur de 1851, dit encore M. Garnier, n'avait à
« considérer l'enregistrement que sous cet aspect, puisqu'il
« s'agissait seulement alors d'organiser la dispense d'im-
« pôt due aux indigents. Par conséquent, quand il dit,
« dans son article 14, que l'enregistrement en débet
« n'aurait d'effet que pour le procès suivi par assistance
« judiciaire, il se référait à la dispense des droits et

« entendait bien dire que cette dispense seule serait non « avenue (1). »

D'ailleurs, pour se conformer à l'article 41 de la loi du 22 frimaire an VII et éviter la pénalité qu'il édicte, tout officier ministériel doit s'assurer que l'acte en vertu duquel il agit est enregistré, c'est-à-dire que les droits demeurés en suspens ont été acquittés.

L'effet limité du visa pour timbre et de l'enregistrement en débet reçoit une autre application dans le cas où un acte intéresse plusieurs personnes. Il suffit que l'une d'elles ait obtenu l'assistance judiciaire, pour que l'acte puisse être visé pour timbre et enregistré en débet. Mais si les parties, autres que l'assisté, faisaient usage de ces actes, elles devraient au préalable en acquitter les droits (2).

L'assisté judiciaire n'est pas seulement dispensé du paiement des sommes dues au Trésor pour droits de timbre et d'enregistrement ; il est également dispensé de toute consignation d'amende. L'article 14 est formel. L'indigent ne sera donc pas tenu de consigner l'amende d'appel, ni celle de pourvoi en cassation (3). En matière de requête civile, l'assisté est dispensé de la consignation de l'amende, mais non des dommages-intérêts dont parle l'art. 494 du Code de procédure civile (4). Ces dommages-intérêts devraient être consignés préalablement à la présentation de la requête, et il ne suffirait pas qu'ils le fussent au cours de l'instance (5).

(1) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement,* v° : *Assistance judiciaire,* n° 29. — Henri Simon, *op. cit.* p. 193.

(2) Solutions des 27 janvier 1857, 4 mai 1863, 19 juin 1866. Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement,* v° : *Assistance judiciaire,* n° 29.

(3) Cass., 6 juillet 1853. S., 1854. 1. 36.

(4) Cass., 6 août 1863 : S., 1863, 1. 468.

(5) *Contra,* V. Tribunal de paix de Vitry-en-Artois, S., 1890. 2. 71.

Remarquons, en passant, que les immunités résultant de l'assistance judiciaire ne produisent leur effet que dans l'avenir et non dans le passé : la décision qui accorde l'assistance judiciaire ne peut pas avoir d'effet rétroactif.

Il a été décidé, par application de ce principe, que la décision d'admission à l'assistance ne permettait pas d'obtenir la restitution de l'amende d'appel consignée par l'assisté ou pour lui antérieurement à la décision du bureau (1).

« Il convient de remarquer toutefois, ajoute M. Garnier, « que l'administration a admis une exception à ce prin- « cipe : elle consent à ce qu'il soit ajouté au coût des « actes en débet les frais de l'exploit introductif d'instance, « bien qu'il ait été signifié avant l'admission à l'assistance « judiciaire (2). »

Si l'effet de l'assistance judiciaire ne rétroagit pas dans le passé, il ne se prolonge pas indéfiniment dans l'avenir. C'est ainsi que l'assisté qui a été débouté de sa demande en première instance ne peut pas se faire délivrer en débet l'expédition du jugement ; il n'aura ce droit que s'il obtient l'assistance à l'effet d'interjeter appel de ce jugement (3).

Nous n'avons rien de spécial à dire sur la dispense du payement des sommes dues aux greffiers, aux officiers ministériels et aux avocats pour droits, émoluments et honoraires. De même que ces personnes doivent prêter nécessairement leur ministère à l'assisté, ainsi elles sont également obligées de le lui prêter gratuitement. Cette gratuité a sa cause dans les privilèges dont jouissent ces auxiliaires de la justice.

(1) Solution de l'administration de l'Enregistrement du 27 février 1868. Sirey, 1868. 2. 260.

(2) Béthune, 20 septembre 1873. *Journal des avoués*, t. 98, p. 472. Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 37.

(3) Solution du 25 janvier 1894. *Revue pratique*, 3831.

Mais il eût été contraire à la justice d'obliger les officiers ministériels à supporter personnellement les frais de transport que peut nécessiter la défense gratuite des indigents. D'autre part, il était impossible de demander à des tiers, tels que les experts et les témoins, un concours gratuit, et comme l'assisté se trouvait hors d'état de les payer, le législateur l'en a dispensé provisoirement et a décidé que le Trésor ferait l'avance de tous ces frais. C'est ce que décide l'art. 14, alinéa 9, ainsi conçu :

« Les frais de transport des juges, des officiers ministé-
« riels et des experts, les honoraires de ces derniers, les
« taxes des témoins dont l'audition a été autorisée par le tri-
« bunal ou le juge, et en général tous les frais dus à des
« tiers non officiers ministériels sont avancés par le
« Trésor, conformément à l'article 118 du décret du
« 18 juin 1811. »

Le texte de l'art. 14, tel qu'il était sorti des mains du législateur de 1851, ne parlait pas des frais dus à des tiers non officiers ministériels. La loi du 10 juillet 1901 a comblé cette lacune ; mais, avant la promulgation de cette loi, la question ne faisait pas de difficulté.

« Si la loi, disait M. Garnier, en parlant de ceux qui
« doivent être rétribués sans retard des services rendus à
« l'assisté, ne désigne nominativement que *les experts et*
« *les témoins*, c'est qu'elle statue, comme d'ordinaire, *de eo*
« *quod plerumque fit*. Aussi une décision du 29 avril 1853,
« concertée entre le département des finances et celui de
« la justice (Instr. 1971), porte-t-elle que le Trésor fera
« l'avance des salaires accordés aux témoins, serruriers et
« gardiens employés dans les saisies mobilières, quoique
« la décision précitée soit muette à leur égard (1). »

(1) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 50.

Aujourd'hui, la question est législativement consacrée. Qu'il s'agisse donc de frais de transport, d'honoraires d'experts, de taxes de témoins ou de frais dus à des tiers non officiers ministériels, le Trésor doit en faire l'avance. Il y a plus ici qu'un manque à gagner : c'est de véritables débours qu'il s'agit.

Pour les frais de transport, la loi parle des officiers ministériels en général. On doit en conclure que le Trésor doit faire l'avance des frais de transport de tous les officiers ministériels, non seulement des huissiers dont parle M. de Vatimesnil (1), mais encore des avoués, dans le cas, par exemple, où une enquête ou une descente sur les lieux entraînent un déplacement. Il doit en être de même des frais de transport des arbitres commis par un tribunal de commerce. Remarquons que les frais de transport des huissiers doivent être distraits du coût de leurs actes dans l'exécutoire. On recommande aux receveurs de veiller à ce qu'il n'y ait pas double emploi à cet égard (2) ; c'est, en effet, aux receveurs des actes judiciaires que la loi confie la tâche d'avancer, sur des mémoires taxés, les frais ou indemnités de transport dus aux officiers ministériels, à raison des procédures faites à la requête d'assistés judiciaires.

Il n'est pas douteux que le Trésor devrait refuser de faire à l'assisté lui-même l'avance des frais de transport. Cependant, il y a des cas où cette avance serait pleinement justifiée.

Une personne a obtenu l'assistance judiciaire pour intenter une action en divorce ou en séparation de corps devant un tribunal éloigné de sa résidence actuelle. La loi

(1) Brière-Valigny, p. 156.

(2) Maguéro Edouard, *Répertoire de manutention et de comptabilité de l'Enregistrement, des Domaines et du Timbre*, v° : *Assistance judiciaire.*

veut que l'époux, demandeur en divorce, présente en personne sa requête au président du tribunal. En cas d'empêchement dûment constaté, le magistrat doit se transporter au domicile de l'époux demandeur ; mais il faut, pour cela, que le lieu où celui-ci réside soit situé dans l'arrondissement du tribunal. Dans le cas contraire, le demandeur peut se trouver dans l'impossibilité de déposer sa requête, et par suite de former son action en divorce.

De même, la tentative de conciliation, qui précède l'action en divorce et en séparation de corps, exige la présence du demandeur. La procédure se trouve arrêtée si le demandeur ne peut pas comparaître, et s'il réside en dehors du tribunal.

Or, la distance qui existe entre la résidence du demandeur et le tribunal compétent peut être telle que le demandeur indigent se trouve absolument hors d'état de payer les frais de transport. Il serait juste que le Trésor en fît l'avance. C'est une idée dont le législateur de l'avenir pourra tenir compte.

Pour les experts, nous dirons seulement que, leurs rapports pouvant être rédigés sur papier libre, visés pour timbre et enregistrés en débet, ils ne pourraient pas être admis à porter sur leurs mémoires des déboursés pour timbre et enregistrement de leur rapport.

Quant à l'indemnité due aux témoins, elle n'est à la charge du Trésor qu'autant que la déposition a été autorisée par le tribunal, en matière sommaire, ou par le juge commissaire, en matière ordinaire. L'avoué n'est pas obligé, d'ailleurs, de présenter une requête spéciale d'autorisation. Il lui suffit de notifier les noms des témoins, soit dans un acte de conclusions, s'il s'agit d'une affaire sommaire, soit dans la requête adressée au juge commissaire pour faire fixer la date de l'enquête (art. 259 du Code de

procédure civile), si l'on est en matière ordinaire. L'autorisation de faire citer les témoins nommément désignés est donnée, selon le cas, dans le jugement ou dans l'ordonnance (1).

Le défaut d'autorisation n'entraîne pas la nullité de la procédure, mais elle expose l'avoué à des poursuites disciplinaires.

« Au jour de l'enquête, dit une circulaire du ministre de « la justice du 29 juin 1901, le juge taxateur a le devoir « strict, avant de signer l'ordonnance qui permettra au « témoin de se faire payer par le Trésor, d'exiger qu'on lui « représente la décision de justice qui a autorisé la déposi- « tion. L'avoué qui serait dans l'impossibilité de justifier « de l'autorisation, faute de l'avoir requise, devra être « signalé au parquet, comme contrevenant aux instructions « de la chancellerie (2). »

Il résulte d'une décision du ministre des finances, en date du 17 mars 1882, « qu'il ne semble pas qu'il soit entré « dans la pensée du législateur de 1851 de restreindre le « bénéfice de l'assistance judiciaire aux frais spécialement « prévus par l'article 14. La loi a entendu accorder aux « indigents toutes les exemptions nécessaires pour suivre « leur action... Il a été décidé de même que le paiement « des frais de publication d'une demande en séparation « incombe à l'administration (solution du 28 août 1854). « On doit dès lors admettre que le Trésor est également « tenu de faire l'avance des frais d'insertion des publica- « tions ordonnées par l'art. 770 du Code civil pour intro-

(1) On n'a pas voulu laisser l'assisté libre de grever le Trésor de frais inutiles, en s'exagérant la nécessité de la défense de ses intérêts. (Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 769.)

(2) *Bulletin officiel du ministère de la justice*, année 1901, p. 68.

duire une demande d'envoi en possession du conjoint « prédécédé sans héritiers connus (1). »

Il en serait autrement des frais d'insertion des demandes en séparation de corps et en divorce et des jugements de séparation de biens et de corps, ces insertions n'étant pas exigées par la loi (2). Quant aux jugements de divorce, leur insertion dans un journal est exigée par les articles 247, al. 3, et 250, al. 2, du Code civil.

Lorsqu'il s'agit de procédures d'exécutions mobilières, les receveurs de l'Enregistrement ont notamment à payer, sur la taxe du juge, les frais de garde et de transport des objets saisis. Ils auraient également à acquitter les frais de scellés, dans les cas où la partie qui en aurait requis l'apposition aurait obtenu l'assistance pour cette mesure conservatoire (3).

Des difficultés se sont élevées sur la question de savoir d'après quel tarif doivent être calculés les frais dont le Trésor fait l'avance, conformément à l'article 14.

Le ministre de la justice s'était prononcé pour le tarif du décret du 18 février 1807. Il se fondait sur ce que l'art. 14 de la loi de 1851 n'avait trait qu'aux formes du paiement, et que, le tarif de 1811 ne concernant que les matières criminelles, il fallait s'en tenir au décret de 1807, relatif aux matières civiles.

Le ministre des finances penchait pour le tarif de 1811, et sa décision du 3 novembre 1857 est approuvée par M. Garnier, pour le motif que, le tarif de 1811 étant plus réduit que celui de 1807, le législateur a dû vouloir adopter celui-là.

(1) Sirey, 1883. 2. 48.

(2) Solution du 16 février 1891. *Journal de l'Enregistrement*, n° 23 938.

(3) Instruction générale n° 3060, p. 6.

Nous adoptons l'interprétation du ministre de la justice, qui peut invoquer un arrêt de la cour d'Orléans du 6 mars 1860 (1). Cette décision, rendue dans une espèce où il s'agissait d'honoraires d'expert, dispose que, lorsque la partie assistée a obtenu gain de cause et que son adversaire a été condamné aux dépens, la taxe des droits, frais de toute nature, honoraires et émoluments, doit être faite comme s'il n'y avait pas eu assistance judiciaire, c'est-à-dire conformément au tarif civil du 16 février 1807.

On a répété à satiété, au cours des travaux préparatoires de la loi de 1851, que l'assistance ne devait rien changer à la situation de l'adversaire de l'indigent. Or, cette situation serait changée, elle serait améliorée, si l'avance des frais devait être faite par le Trésor, conformément au tarif de 1811.

Nous avons déjà vu que le législateur de 1901 a étendu le bénéfice de l'assistance judiciaire aux parties civiles devant les juridictions d'instruction et de répression. Disons maintenant, d'un mot, en quoi consiste, pour les parties civiles, la dispense du paiement des droits.

« En matière correctionnelle et de simple police, la « partie civile qui n'a pas justifié de son indigence est tenue, « avant toute poursuite, de consigner au greffe la somme « présumée nécessaire pour les frais de la procédure « (art. 160 du décret du 18 juin 1811, Instr. n° 1195). Elle « doit également, lorsqu'il s'agit de poursuites devant « une juridiction répressive quelconque, acquitter au « comptant tous les droits de timbre et d'enregistrement « exigibles (art. 2 de l'ordonnance du 22 mai 1816). L'oc- « troi de l'assistance judiciaire aura pour effet de dispen- « ser la partie civile de cette double obligation. Les actes

(1) D. P., 1861. 5. 247.

« de la procédure seront, comme dans tous les autres cas, « admis à la formalité en débet, et le Trésor fera lui-« même l'avance des divers frais prévus au dernier alinéa « de l'article 14(1). »

Aux termes de l'article 16 de la loi de 1901, qui reproduit textuellement le même article de la loi de 1851, « les « notaires, greffiers et tous autres dépositaires publics ne « sont tenus à la délivrance gratuite des actes et expédi-« tions réclamés par l'assisté, que sur une ordonnance du « juge de paix ou du président ».

Parmi les dépositaires publics, on peut citer les officiers de l'état civil, les conservateurs des hypothèques, les receveurs de l'Enregistrement, les directeurs des contributions directes, etc.

De quels juge de paix et président s'agit-il dans l'article 16 ? de ceux qui ont dans leur ressort le dépôt public, ou de ceux de la juridiction devant laquelle l'instance se poursuit ?

M. Henri Simon penche avec raison pour ce dernier système.

D'après le projet primitif du gouvernement, dit-il, la délivrance devait avoir lieu sur la demande du juge de paix ou du président du conseil des prud'hommes, dans les affaires soumises à leur juridiction, et dans toutes les autres affaires, sur la demande motivée de l'avoué chargé d'occuper pour l'assisté et de l'avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation qui lui aura prêté son ministère. Le Conseil d'État ayant fait subir un changement à cette rédaction, pour prévenir des abus possibles, le magistrat compétent sera celui qui est saisi de l'affaire, qu'il s'agisse du juge de paix, du président du tribunal civil ou de

(1) Instruction générale n° 3060, page 6.

commerce, du président de la cour d'appel, de la Cour de cassation, du conseil de préfecture, du Tribunal des conflits ou du Conseil d'État.

« On a soutenu cependant que le président du tribunal « de commerce n'avait pas qualité pour rendre cette or- « donnance, et qu'en matière commerciale elle devait être « demandée au président du tribunal civil de la résidence « de l'officier public. On s'est fondé sur ce qu'aux termes « de l'article 553 du Code de procédure, les tribunaux de « commerce ne connaissent pas de l'exécution de leurs « jugements (1). Il n'y a pas d'exception à faire pour le pré- « sident du tribunal de commerce. Il ne s'agit pas en effet « d'une exécution de jugement, mais bien plutôt d'une « mesure d'information qui rentre dans les attributions de « la juridiction saisie. D'ailleurs, la loi nomme le juge « de paix, qui ne connaît pas non plus de l'exécution de « ses jugements. Le projet du gouvernement citait aussi « le président du conseil des prud'hommes, et si ce magis- « trat ne figure plus dans notre texte, c'est que les règles « concernant les prud'hommes ont fait l'objet d'une loi « spéciale, celle du 7 août 1850. C'est donc, d'une façon « générale, le président de la juridiction saisie qui déli- « vrera l'ordonnance (2). »

L'instruction générale n° 1879 déclare exempte du timbre et de l'enregistrement l'ordonnance du juge de paix ou du président délivrée, comme le prévoit l'article 16, à l'assisté qui réclame, des notaires, greffiers ou autres dépositaires

(1) Dorigny, *De l'assistance judiciaire*, p. 73; — Bioche, *Dictionnaire de procédure*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 56; — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire de procédure civile*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 29.

(2) Henri Simon, *op. cit.*, p. 177.

publics, la délivrance gratuite d'un acte ou d'une expédition (1).

§ 2. — *Portée de la dispense des droits. Principe et exceptions.*

Quelle est la portée de la dispense des droits de toute nature accordée à l'indigent? Est-ce un simple crédit, et, après le jugement, l'administration de l'Enregistrement a-t-elle une action contre l'assisté pour se faire payer en masse les droits qu'un plaideur ordinaire aurait payés au fur et à mesure des actes?

La question s'était posée lors de la discussion de la loi de 1851, et le Conseil d'État pensait que l'assistance judiciaire devait être un simple crédit pour l'assisté. D'après l'article 12 de son projet, l'assisté était tenu, après le jugement définitif, de payer les sommes dues au Trésor pour droits de timbre, d'enregistrement, de greffe et pour amendes, et celles dues aux greffiers et aux officiers ministériels pour droits, émoluments et honoraires.

Le gouvernement et l'Assemblée nationale n'admirent pas ce principe, et M. de Vatimesnil croit que c'est à bon droit. « L'assisté, dit-il, est non seulement un homme « pauvre, mais presque toujours un homme peu instruit « et incapable d'apprécier son affaire sous le point de vue « du droit et des chances de succès qu'elle peut présenter. « Il s'adresse au bureau, comme à un conseil; le bureau « lui déclare que sa cause offre des apparences favorables, « et c'est sur la foi de cet avis qu'il s'engage dans le pro- « cès. L'équité permet-elle que plus tard, et après qu'il a « succombé dans la contestation, le Trésor vienne récla-

(1) Brière-Valigny, p. 212.

« mer contre lui les droits de timbre, d'enregistrement et « autres de même nature auxquels le litige a donné lieu ? « Ce malheureux plaideur ne peut-il pas répondre qu'il « n'aurait pas porté son affaire devant la justice, s'il n'y « avait pas été encouragé par l'avis du bureau? qu'il se « serait abstenu de contester, d'abord parce qu'il n'avait pas « d'argent ; en second lieu, parce que lui-même doutait de « la bonté de sa cause ; et enfin parce qu'il aurait peut-être « trouvé d'autres conseils plus clairvoyants qui lui auraient « prédit l'échec qu'il devait subir? Il nous semble que la « protection de la loi ne doit pas ainsi tourner contre « l'assisté, et qu'il n'est pas raisonnable que le Trésor « recueille, à son détriment, une sorte de bénéfice, en le « forçant à payer un impôt pour des actes judiciaires qui, « très probablement, n'auraient pas été faits si l'assistance « ne lui eût pas été accordée, puisqu'alors, selon toute « vraisemblance, il n'y aurait pas eu de procès. Nous ne « saurions non plus admettre qu'après le jugement les « officiers ministériels viennent réclamer contre l'assisté « des droits et honoraires ; une telle disposition serait un « démenti donné aux sentiments généreux et aux louables « usages dont nous avons parlé plus haut ; elle constitue- « rait une dérogation à l'arrêté du 13 frimaire an IX et rien « ne justifierait une semblable dérogation ; il serait même « inconcevable que, dans une loi d'assistance, on eût fait « moins pour les indigents que n'avaient fait les lois anté- « rieures. Vainement dirait-on qu'il n'est pas juste que « l'officier ministériel accorde gratuitement son temps et « ses soins à l'affaire d'autrui : la réponse est que les offi- « ciers ministériels sont investis de priviléges, qui sans « doute ont été créés dans des vues d'intérêt public et « pour satisfaire à des besoins sociaux, mais qui en même « temps constituent pour eux une profession lucrative ; « que la loi peut mettre des conditions à l'exercice de ces

« privilèges ; et qu'au surplus aucun de ces officiers ne se « plaindra d'une condition qui consiste à l'associer à une « œuvre de justice, de bienfaisance et d'humanité.

« Votre commission adhère donc à la pensée du projet « du gouvernement, qui n'admet de répétition, de la part « du Trésor et des officiers ministériels, qu'en cas de retrait « de l'assistance (1). »

Ainsi, le législateur pose en principe que la dispense des droits ne cesse qu'au jour où l'assistance judiciaire est retirée. C'est la règle générale. Elle comprend les droits de timbre et d'enregistrement dus sur les actes de la procédure, les honoraires des officiers ministériels qui ont prêté leur concours à l'assisté. Ce dernier est provisoirement dispensé de payer ces droits et honoraires. S'il succombe dans son procès, l'immunité provisoire qui lui a été concédée subsiste tant que l'assistance ne lui a pas été retirée, et la créance du Trésor tombe en non-valeur avec celle des officiers ministériels. S'il gagne au contraire son instance, l'adversaire qui a été condamné aux dépens doit désintéresser et le Trésor et les officiers ministériels (2).

Au contraire, d'autres immunités accordées à l'assisté cessent dès que le jugement définitif est rendu. Ce sont les droits des actes soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé, les amendes de timbre exigibles sur les actes produits, enfin les avances que le Trésor a faites pour les frais de transport, les honoraires des experts, les taxes des témoins, les frais dus à des tiers non officiers ministériels. Sans doute, l'assisté est dispensé provisoirement du

(1) Brière-Valigny, p. 137.

(2) *Répertoire périodique de l'Enregistrement, des Domaines et des Hypothèques,* faisant suite au *Répertoire général* de M. Garnier, année 1898, art. 9367, p. 641. 1.

payement de ces frais, mais la dispense cesse et les droits deviennent exigibles immédiatement après le jugement définitif.

M. de Vatimesnil justifie ainsi les exceptions dont nous nous occupons maintenant :

« A l'égard des actes dont la loi exige l'enregistrement « dans un délai déterminé, le droit était acquis au Trésor « indépendamment du procès, et lors même qu'il n'aurait « été fait aucun usage de ces actes ; il ne doit donc pas y « renoncer ; il doit seulement en ajourner la perception « jusqu'à la fin du litige.

« Une observation semblable s'applique aux amendes « pour infractions aux lois sur le timbre.

« De même, si le Trésor a fait l'avance des taxes des « témoins ou des honoraires des experts, il doit être admis « à en répéter le montant. De telles avances ont le carac- « tère d'un prêt fait à l'assisté, et celui-ci doit employer ses « ressources, quelque faibles qu'elles soient, à en rendre le « montant. Le système contraire aurait d'ailleurs l'incon- « vénient d'exciter l'assisté à faire entendre dans les en- « quêtes un trop grand nombre de témoins et à requérir « trop facilement des expertises. On mettra un frein à ces « abus, en laissant définitivement à la charge de l'assisté, « s'il perd son procès, les dépenses dont il s'agit (1). »

Remarquons, d'ailleurs, que, pour qu'il y ait lieu à la restitution immédiate des droits d'enregistrement, il ne suffit pas qu'il s'agisse d'actes soumis à la formalité dans un délai déterminé ; il faut encore que ces actes existent indépendamment du procès, et qu'ils aient été produits par l'assisté pour justifier de ses droits et qualités.

Une difficulté s'était élevée pour une personne qui

(1) Brière-Valigny, p. 138.

n'avait obtenu l'assistance judiciaire que pour parvenir à l'exécution d'un jugement (1).

L'administration avait émis la prétention d'exiger le paiement des droits d'enregistrement du jugement, celui-ci une fois définitif. Elle se fondait sur ce que le jugement, devant être enregistré dans les vingt jours de sa date, était un acte assujetti à la formalité dans un délai déterminé. Les conditions exigées par l'article 14 pour l'exigibilité des droits, disait-on, se trouvaient réunies.

M. Garnier répond : « Nous ne saurions partager cette « manière de voir : la loi ne vise, en effet, que les actes « produits par l'assisté pour justifier de ses droits et qua- « lités ; elle ne s'applique donc pas au jugement qui « les reconnaît Il résulte du reste de l'esprit de la loi « et des travaux préparatoires que le législateur n'a eu en « vue que les actes qui existent *indépendamment* du procès. « C'est du reste ce qui a décidé avec raison un arrêt de la « Cour de Bastia du 2 janvier 1878, commenté au n° 4878 « du *Répertoire périodique* (20793 J. E.) (2). »

Malgré ces raisons, la question est délicate et elle peut se présenter toutes les fois que l'assistance est demandée pour faire exécuter un acte ou un titre soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé, tel qu'un bail, une cession de fonds de commerce etc (3).

De nombreuses lois s'occupent du droit de timbre. Elles

(1) La question ne se pose pas pour les jugements rendus avec le bénéfice de l'assistance judiciaire. Ces jugements ne sont pas produits par l'assisté pour justifier de ses droits et qualités : ils sont la conclusion naturelle de l'instance ; l'assisté n'est pas tenu d'en payer les droits.

(2) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 56.

(3) Sirey, 1878. 2. 169 et la note.

prévoient et punissent des contraventions multiples dans le détail desquelles il ne nous est pas possible d'entrer. Qu'il nous suffise de dire que lorsqu'une de ces contraventions a été commise par un assisté judiciaire, le Trésor peut poursuivre le recouvrement des sommes qui lui sont dues, dès que le bénéfice de l'assistance a pris fin, immédiatement après le jugement définitif, et que les amendes, ayant ici le caractère de réparations civiles, peuvent en conséquence être prononcées contre les successeurs ou représentants des contrevenants (1).

(1) Dalloz, *Supplément au Répertoire*, v° : *Timbre, n°* 1098.

Section III. — Débiteur des droits.

§ 1er. — *Condamnation contre l'adversaire de l'assisté.*

Nous avons vu que l'un des effets de l'assistance judiciaire était de dispenser l'indigent du payement des droits.

La question se pose maintenant de savoir quel est le débiteur des droits.

Pour la résoudre, le législateur se place d'abord dans l'hypothèse d'une condamnation prononcée contre l'adversaire de l'assisté.

« En cas de condamnation aux dépens prononcée contre « l'adversaire de l'assisté, la taxe comprend tous les droits, « frais de toute nature, honoraires et émoluments aux- « quels l'assisté aurait été tenu s'il n'y avait pas eu assis- « tance judiciaire. »

Ainsi s'exprime l'article 17 de la loi de 1851.

Le législateur de 1901 ne l'a pas modifié. Il a même repoussé l'addition à cet article, adoptée par la Chambre des députés, qui obligeait les avoués à présenter leurs états de frais à la taxe dans le délai de deux mois à compter du jour du jugement ou de l'arrêt, à peine de dix francs d'amende pour chaque contravention. Voici les motifs qui, d'après M. Legrand, ont amené le Sénat à repousser l'addition.

Souvent, il serait impossible de satisfaire à l'obligation imposée, dans le délai imparti, soit que l'avoué ait dû se dessaisir des pièces immédiatement, avant d'avoir pu faire

taxer, en vue de mesures d'exécution ou de recours d'urgence absolue, soit que la nature de l'instance nécessite des actes postérieurs à accomplir à longue échéance, comme en matière de divorce.

Il ne serait d'ailleurs pas juste de frapper l'avoué de pénalités dans des matières où son ministère est gratuit, sa tâche très lourde, et son intérêt au recouvrement un sûr garant de sa diligence (1).

Telles sont les raisons principales pour lesquelles l'article 17 de loi du 22 janvier 1851 n'a reçu aucune modification.

Rappelons tout de suite que, même au cas de condamnation prononcée contre l'adversaire de l'assisté, celui-ci peut être tenu, vis-à-vis du Trésor, de certains droits : nous voulons parler des amendes de timbre, et des droits des actes et titres produits par l'assisté pour justifier de ses droits et qualités, et qui étaient soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé.

« Il est délivré, dit l'article 18, alinéa 3, un exécutoire » séparé, au nom de la dite administration, pour les droits « qui, ne devant pas être compris dans l'exécutoire délivré « contre la partie adverse, restent dus par l'assisté au « Trésor, conformément au 6e paragraphe de l'arti- « cle 14 (2). »

Notons, en passant, que les dispositions de cet alinéa s'appliquent à tous les cas où l'administration de l'Enre-

(1) Documents parlementaires, Sénat, annexe n° 130, séance du 15 mars 1901.

(2) Cet alinéa est conforme au texte de 1851. Cependant on a remplacé, pour plus d'exactitude, les mots : « *les droits qui n'étant pas compris* » par ceux-ci : « *les droits qui ne devant pas être compris* », et on a de nouveau rectifié la référence inexacte au paragraphe 5, au lieu du paragraphe 6 de l'article 14.

gistrement et des Domaines est en droit d'obtenir de l'assisté le remboursement de certaines avances par elle faites.

A l'exception des frais dont nous venons de parler, tous les autres droits sont à la charge de l'adversaire.

Il importe, d'ailleurs, de remarquer que le véritable créancier des dépens n'est pas l'assisté judiciaire. Les dépens constituent une créance propre et personnelle à l'administration de l'Enregistrement, des Domaines et du Timbre, et cela non seulement dans le cas où il y a eu un jugement portant condamnation aux dépens, mais encore lorsque la partie adverse de celle qui a obtenu l'assistance judiciaire déclare acquiescer, pendant le cours de l'instance, à la demande de cette dernière (1).

Ce principe entraîne des conséquences importantes que nous allons immédiatement indiquer.

D'abord, l'adversaire de l'assisté, condamné aux dépens, doit nécessairement les payer à l'administration. Il ne pourrait pas les verser entre les mains de l'assisté, auquel ils ne sont pas dus (2). Un pareil payement ne serait pas libératoire et obligerait la partie condamnée à payer deux fois.

Quant aux officiers ministériels qui ont occupé pour l'assisté, ils n'ont aucunement à s'immiscer dans le recouvrement des frais. Ils n'ont pas le droit de toucher ces frais de la partie condamnée. Des abus s'étaient produits, et il était même arrivé que les sommes revenant au Trésor et comprises dans les états de frais ne lui avaient pas été restituées. Par une dépêche en date du 30 octobre 1854, le procureur impérial près le tribunal de la Seine fit des ob-

(1) Sirey, 1858. 2. 348.

(2) Reims, 13 juillet 1897. *Répertoire périodique,* faisant suite au *Répertoire général* de M. Garnier, année 1898, n° 9173, p. 107.

servations au président de la chambre des avoués, et déclara que ces perceptions devaient cesser sur-le-champ (1).

Du principe que les dépens constituent la créance propre et personnelle de l'administration, on a tiré cette autre conclusion que l'adversaire de l'assisté, condamné aux dépens, ne pourrait pas se prétendre libéré par des offres réelles, faites à l'assisté et suivies de consignation. Il résulte, en effet, de l'article 1257 du Code civil que les offres réelles, pour être valables, doivent être faites au créancier. Or, dans l'espèce, le créancier n'est pas l'assisté, mais l'administration de l'Enregistrement. Les offres réelles devraient donc être faites, le cas échéant, au receveur des actes judiciaires chargé du recouvrement des dépens.

En troisième lieu, l'adversaire de l'assisté ne peut pas opposer à l'administration de l'Enregistrement la compensation des dépens avec des sommes dont il serait lui-même créancier envers la partie gagnante (2).

En effet, pour qu'il y ait lieu à compensation, il faut, ainsi que le disent MM. Aubry et Rau, « que le créancier « de l'une des obligations soit le débiteur personnel et « principal de l'autre obligation, et réciproquement que « le créancier de celle-ci soit le débiteur principal et « personnel de celle-là ». Cette condition résulte notamment des articles 1289 et 1294 du Code civil. Or, l'administration est bien créancière des dépens, mais elle n'est pas débitrice des sommes que l'adversaire voulait faire entrer en compensation.

De ce que l'administration est créancière personnelle des dépens, il résulte enfin qu'on ne pourrait pas lui opposer

(1) Brière-Valigny, p. 288.

(2) Rouen, 30 juin 1857, Sirey, 1858, 2. 348 ; Reims, 13 juillet 1897, *Répertoire périodique*, 1898, p. 107.

une transaction conclue, en dehors d'elle, entre l'assisté et la partie adverse.

La question a toujours été résolue dans ce sens par les tribunaux (1).

Soumise à la Cour de cassation, elle a reçu la même solution par un arrêt en date du 22 octobre 1900 (2).

Pour que le jugement qui condamne l'adversaire de l'assisté aux dépens fasse naître, au profit de la régie, un droit de créance propre et personnel, est-il nécessaire que ce jugement prononce la distraction des dépens en faveur de l'administration de l'Enregistrement ?

L'article 133 du Code de procédure civile permet à l'avoué de la partie non condamnée aux dépens de poursuivre, en son propre nom, le recouvrement des dépens, contre la partie condamnée à les payer, mais à la condition que le jugement prononce, au profit de l'avoué, la distraction des dépens. En est-il de même pour la régie ?

La question fut portée, en 1887, au Tribunal civil de St-Pierre (île de la Réunion). Il décida que l'article 133 du Code de procédure civile ne s'appliquait pas à la régie de l'Enregistrement, que la distraction des dépens était de droit en matière d'assistance judiciaire, et qu'il importait peu dès lors que le jugement de condamnation ne la prononçât pas expressément (3).

Sur appel, le jugement fut confirmé par un arrêt de la Cour de l'île de la Réunion en date du 22 août 1890.

Un pourvoi en cassation fut élevé, mais seulement en ce

(1) Tribunal de la Seine, 8 décembre 1866 (Sirey, 1867. 2. 160) ; Tribunal de Villefranche, 26 juin 1868 (Sirey, 1869. 2. 90). *Répertoire général du droit français* de Sirey, v° : *Assistance judiciaire,* n° 238 et suivants.

(2) Sirey, 1901. 1. 375.

(3) Sirey, 1894. 1. 193, et la note de M. Albert Wahl.

qui touchait au point de départ du délai de dix ans, passé lequel l'administration ne peut plus poursuivre le recouvrement des frais. Nous reviendrons, d'ailleurs, sur ce point.

M. Albert Wahl approuve la décision du Tribunal de St-Pierre, relative à la distraction des dépens, et il cite dans le même sens : Tribunal de Bonneville, 27 déc. 1883. (*Journal de l'Enregistrement*, art. 2335 ; *Répertoire périodique* de M. Garnier, art. 6290 ; *Répertoire général de droit français* de Sirey, v° : *Assistance judiciaire*, n° 256.)

On sait que l'extension de l'assistance judiciaire aux actes d'exécution est la principale innovation du législateur de 1901. Supposons que l'assistance ait été accordée pour l'exécution d'un jugement de condamnation obtenu sans le bénéfice de l'assistance judiciaire. On ne peut pas dire que la distraction des dépens soit ici prononcée par la loi elle-même au profit de la régie. En effet, au moment où le jugement est intervenu, l'assistance judiciaire n'ayant pas encore été accordée, la condamnation ne pouvait pas être prononcée au profit de la régie, et c'est seulement en faveur de l'avoué de la partie non condamnée aux dépens que la distraction des dépens a pu être ordonnée. Quel est le titre qui constituera la régie créancière personnelle des frais d'exécution dont elle aura fait l'avance ? c'est un exécutoire de dépens.

Mais, objectera-t-on, l'exécutoire doit être délivré à la partie qui a obtenu la condamnation, et non à l'administration de l'Enregistrement, qui est complètement étrangère au jugement.

L'objection avait été déjà formulée sous l'empire de la loi de 1851, quand l'assistance judiciaire avait été exceptionnellement accordée pour des actes d'exécution.

Le Tribunal civil de Bellac résolut la difficulté par son jugement du 30 août 1860 (1).

Par l'effet de l'admission à l'assistance, la régie est appelée à faire l'avance de tous les frais et elle se trouve substituée à la partie assistée pour le recouvrement de ces frais. La régie peut donc se faire délivrer un exécutoire des dépens relatifs aux condamnations prononcées en faveur de l'assisté. L'art. 18 n'a rien d'exclusif. Quand l'assistance est accordée après l'obtention du jugement, l'administration peut se prévaloir des droits de l'assisté et faire valoir personnellement, quant aux frais, toutes les condamnations précédemment obtenues. Comme substituée aux droits de l'assisté, l'administration a qualité pour poursuivre le recouvrement des frais.

L'opinion du Tribunal de Bellac trouve aujourd'hui un point d'appui solide dans l'art. 18, al. 2, de la loi du 10 juillet 1901, que nous verrons plus loin, et qui assure le recouvrement des frais dans le cas où il ne s'agit que d'actes d'exécution, et où il n'y a lieu ni à décision judiciaire, ni à condamnation aux dépens au profit de l'administration. Dans ce cas, la loi autorise la délivrance d'un exécutoire de frais au profit de la régie.

Une question délicate se présente, en matière de partage. Qu'arrive-t-il lorsque le cohéritier, demandeur en partage, a obtenu l'assistance judiciaire pour introduire l'instance, et que le tribunal fait masse des dépens pour être employés en frais de partage ?

Une solution de l'Enregistrement du 20 juillet 1896 (2) décide que cette disposition emporte condamnation non solidaire de chacun des copartageants, dans la proportion

(1) *Dalloz périodique*, 1861, 3. 8.

(2) Garnier, *Répertoire périodique*, 1897, art. 8932, p. 224.

de sa part virile. Dès lors, si l'un d'entre eux a obtenu l'assistance judiciaire, la portion de frais exposés par l'assisté qui excède sa part dans la masse des dépens peut seule être recouvrée contre ses adversaires ; quant à la part des frais incombant à l'assisté, elle tombe en non-valeur tant que le bénéfice de l'assistance judiciaire ne lui a pas été retiré, sauf en ce qui concerne la part incombant à l'assisté dans les avances faites par le Trésor.

Prenons pour exemple les faits qui ont servi de matière à la solution du 20 juillet 1896.

Une personne avait fait donation à sa fille du quart de ses biens.

Admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, le donateur avait intenté une action en fixation des biens donnés, et cette action s'était terminée par un jugement, qui, entre autres dispositions, ordonnait l'emploi des dépens en frais de partage.

L'instance ayant pour objet la détermination du quart donné par l'assisté à sa fille, celle-ci n'était tenue que du quart des dépens, les trois autres quarts incombant à l'assisté.

Ces dépens comprenaient les frais exposés par l'assisté, soit 407 fr. 70. . . . . 407 fr. 70

Ceux exposés par la défenderesse. 84 63

Ensemble. 492 33

La part de l'assisté dans ces frais étant des 3/4, soit de 369 fr. 25, la défenderesse n'était débitrice que de la différence entre cette somme et celle de 407 fr. 70, représentant le total des frais exposés par l'assisté, soit : 407 fr. 70 — 369 fr. 25 = 38 fr. 45.

Les 369 fr. 25 tombaient en non-valeur, sauf une somme de 68 fr., représentant des avances faites par le Trésor, et dont l'assisté était débiteur jusqu'à concurrence des 3/4, soit 51 francs.

Si, au cours des opérations du partage, l'un des intéressés élève une contestation, reconnue plus tard mal fondée, le droit commun reprend son empire. La partie qui succombe est condamnée aux dépens, conformément à l'art. 130 du Code de procédure civile. Si la partie condamnée est l'adversaire de l'assisté, on tombe sous l'application des articles 17 et 18 de la loi sur l'assistance judiciaire.

La condamnation est prononcée et l'exécutoire délivré au nom de l'administration de l'Enregistrement, qui en poursuit le recouvrement comme en matière d'enregistrement.

Il résulte d'une solution du 11 août 1871 (1) que, si l'assistance judiciaire a été accordée à des mineurs pour parvenir à la vente de leurs biens, et si le cahier des charges impose à l'adjudicataire de payer à l'administration, en diminution du prix, les frais de vente, le payement ainsi effectué est régulier et les mineurs ne peuvent en obtenir la restitution.

Ils soutiendraient vainement qu'ils éprouvent un préjudice, car une partie du prix de vente étant versée à l'administration pour le payement des frais, ils ne retireront en définitive qu'un prix diminué.

On peut répondre que les mineurs se trouvent exactement dans la même situation que s'ils n'avaient pas obtenu l'assistance judiciaire, et que le cahier des charges imposât à l'adjudicataire le payement des frais, en diminution du prix. Dans ce cas, leur bénéfice net serait égal à la différence entre les frais et le prix de vente. Or, l'assistance judiciaire ne doit pas changer la situation des parties en créant, au profit de l'assisté, un privilège que rien ne saurait justifier.

(1) Garnier, v° : *Assistance judiciaire*, n° 57.

Il peut arriver que quelques personnes soient condamnées aux dépens, au profit d'un assisté judiciaire. Il s'agit, par exemple, d'un jugement qui contraint plusieurs enfants à servir à leur père une pension alimentaire et les condamne à payer les frais de l'instance.

Les enfants condamnés sont-ils solidaires pour le paiement des frais ? et, dans le cas de la négative, dans quelle proportion chacun d'eux est-il tenu de ce paiement ?

L'administration de l'Enregistrement a résolu la question par une solution en date du 2 juillet 1868 (1).

Elle a décidé que, la loi de 1851 n'ayant pas eu pour but ni pour effet de changer la situation respective des deux parties plaidantes, les frais d'assistance sont dus par les adversaires de l'assisté, non pas en proportion de l'intérêt de chaque partie dans la cause, mais par chaque adversaire, pour sa part virile, conformément au droit commun (2).

Supposons que l'adversaire de l'assisté vienne à mourir avant d'avoir effectué le payement des frais auxquels il a été condamné.

Ses héritiers ont le choix entre trois partis. Ils peuvent accepter la succession, ou y renoncer, ou ne l'accepter que sous bénéfice d'inventaire.

S'ils l'acceptent, ils sont tenus de toutes les dettes du défunt et doivent par conséquent payer les frais.

S'ils renoncent, ils deviennent étrangers à toutes les dettes du défunt, aux dépens comme aux autres dettes.

Que faut-il décider lorsque les héritiers acceptent sous bénéfice d'inventaire ?

(1) Sirey, 1870. 2. 129.

(2) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 74.

On sait que cette situation peut se produire, non seulement lorsqu'un ou plusieurs héritiers ont fait la déclaration prescrite qar l'article 793 du Code civil, mais encore dans le cas où, celui auquel une succession est échue étant décédé sans l'avoir répudiée ou sans l'avoir acceptée expressément ou tacitement, ses héritiers ne s'entendent pas sur le parti à prendre. La loi tranche alors le conflit en décidant que la succession doit être acceptée sous bénéfice d'inventaire (art. 782 du Code civil).

L'héritier bénéficiaire n'étant tenu du paiement des dettes de la succession que dans les limites de l'actif, ou, comme le dit l'art. 802, « jusqu'à concurrence de la valeur « des biens qu'il a recueillis », il s'ensuit que les héritiers bénéficiaires ne sont obligés que dans la même mesure au payement des frais d'assistance judiciaire dus par le défunt (1).

Qu'arrive-t-il si les héritiers du débiteur des frais d'assistance prennent des partis différents ? Supposons, par exemple, que le défunt laisse trois héritiers : l'un renonce, l'autre accepte purement et simplement, et le troisième n'accepte que sous bénéfice d'inventaire.

La part du renonçant accroît à ses cohéritiers. Parmi ces derniers, l'héritier bénéficiaire n'est tenu de sa part des frais que dans la limite de l'actif qu'il recueille ; l'héritier pur et simple en est tenu indéfiniment.

(1) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 58.

§ 2. — *Condamnation contre l'assisté.*

Plaçons-nous maintenant dans l'hypothèse où la condamnation aux dépens est prononcée contre l'assisté.

Aux termes de l'article 19, « en cas de condamnation « aux dépens prononcée contre l'assisté, il est procédé, « conformément aux règles tracées par l'article précédent, « au recouvrement des sommes dues au Trésor, en vertu « des paragraphes 6 et 9 de l'article 14 ».

Quand l'assisté est condamné aux dépens, il doit supporter le paiement des sommes dues au Trésor, soit à raison des amendes de timbre, soit à raison des actes et titres soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé, soit à raison des avances faites pour frais de transport, honoraires d'experts, taxes de témoins et frais dus à des tiers non officiers ministériels.

C'est tout ce qui résulte de l'article 19.

Que faut-il décider pour les autres frais ?

Écartons tout de suite le cas où le bénéfice de l'assistance judiciaire a été retiré à l'assisté. En effet, le retrait rend immédiatement exigibles les droits, honoraires, émoluments et avances de toute nature dont l'assisté avait été dispensé. Il ne peut pas y avoir de difficulté.

La question conserve, au contraire, tout son intérêt dans le cas où le retrait de l'assistance judiciaire n'a pas été prononcé. Elle se subdivise.

1° L'assisté judiciaire, condamné aux dépens, est-il obligé de payer à l'avoué qui a occupé pour lui ses frais et dépens, sans que le retrait de l'assistance ait été prononcé, et par cela seul qu'il lui est survenu des ressources suffisantes ?

2° L'assisté judiciaire qui succombe est-il obligé de payer les frais de la partie adverse ?

* * *

Par un arrêt en date du 2 février 1887 (1), la Cour de Chambéry a résolu la première question par l'affirmative.

« La Cour, — attendu que, dans l'instance pendante entre « François Pochat-Baron, propriétaire, et Eugénie Vibond, « son épouse, admise au bénéfice de l'assistance judiciaire « par décision du bureau d'Annecy du 11 avril 1882, il est « intervenu, à la date du 30 décembre 1884, un arrêt qui, « entre autres dispositions, prononce la séparation de « corps et de biens des époux Pochat-Baron, à la requête « du mari, commet Me Favre, notaire à Thônes, pour pro- « céder à la liquidation de la communauté ayant existé « entre ces derniers, et condamne Eugénie Vibond en tous « les dépens de première instance et d'appel ; — vu le rôle « des dépens d'appel exposés par cette dernière, suivi de « l'ordonnance de taxe rendue le 23 novembre 1885 par « M. le conseiller Pascaud, à ces fins commis, portant liqui- « dation des dits frais, en ce qui touche Me Richard, avoué de « l'assistée, à la somme de 337 fr. 78 ; — vu le procès-ver- « bal dressé par le notaire commis, les 4, 24 juillet et 8 août « 1885, duquel il résulte que la dame Pochat-Baron aura à « toucher une somme assez importante pour la part lui « revenant effectivement dans la communauté ; — attendu « que, dans ces conditions, bien qu'Eugénie Vibond ait « joui, pendant l'instance, du bénéfice de l'assistance judi- « ciaire, et ait été dispensée pour ce motif de faire l'avance « des frais, elle ne saurait aujourd'hui, se trouvant en me- « sure de les rembourser, être exonérée du paiement de ces

(1) Dalloz, 1887. 2. 219 et la note de M. Glasson. Sirey, 1888. 2. 169, et la note.

« mêmes frais ; que s'il est de principe que l'obtention de « l'assistance judiciaire n'empêche pas l'avoué de l'adver- « saire de l'assisté de se faire payer par tous les modes de « droit commun, et notamment au moyen d'un exécu- « toire, il ne résulte pas suffisamment des prescriptions « combinées des art. 14, 18, 19, 21, 22 et 24 de la loi du 22 « janvier 1851, que cette voie soit fermée à l'avoué de l'as- « sisté et qu'il ne puisse se faire solder ses frais qu'en pro- « voquant, par l'intermédiaire du ministère public, le retrait « de l'assistance judiciaire qu'il ne peut demander lui- « même ; qu'en l'absence d'une disposition nettement pro- « hibitive à cet égard, c'est d'autant plus le cas d'accorder « l'exécutoire demandé, que la question de savoir si l'assis- « tance peut être retirée après la clôture de l'instance est « controversée, et que l'équité s'oppose à ce que l'officier « ministériel qui a fait l'avance des dépens soit exposé à les « perdre ; — en conséquence, ordonne à tous huissiers, de « ce requis, à la requête de Me Richard, avoué près la Cour « d'appel de Chambéry, de contraindre, par toutes les voies « de droit, la dite Eugénie Vibond, femme séparée de corps « et de biens de François Pochat-Baron, à payer au dit « Me Richard la somme sus énoncée de 337 fr. 78 etc. »

Des motifs donnés par la Cour de Chambéry, à l'appui de sa décision, il en est un dont l'inexactitude frappe, au premier abord. La Cour déclare que « la question de savoir si « l'assistance peut être retirée après la clôture de l'instance « est controversée. »

Or, en se reportant à l'article 21 de la loi de 1851, on lit : « Devant toutes les juridictions, le bénéfice de l'assistance « judiciaire peut être retiré en tout état de cause, soit « avant, *soit même après le jugement* ». Voilà le texte ; il est clair, il est formel ; il ne laisse place ni au doute, ni à la controverse. Il tranche expressément la question, en décidant que le retrait peut être opéré après la fin de l'instance.

Si nous interrogeons maintenant l'esprit de la loi, M. de Vatimesnil nous répond : « Cette dernière partie de la « disposition : *soit même après le jugement*, est facile à « justifier. D'un côté, le jugement, s'il est favorable à « l'assisté, peut faire cesser son indigence, en lui rendant « des ressources importantes, et, de l'autre, s'il est rendu « contre lui, il peut fournir la preuve de la fraude em- « ployée pour tromper le bureau. Dans ces deux hypo- « thèses, il est possible que le jugement devienne une « cause légitime du retrait de l'assistance (1). »

Il n'est donc pas douteux que la Cour de Chambéry a faussement interprété la loi en affirmant l'existence d'une controverse sur la question de recevabilité du retrait de l'assistance, après le jugement : non seulement il n'existe pas de controverse sur ce point, mais la controverse n'est même pas possible.

Deux autres motifs peuvent être invoqués, à l'appui de la solution de la Cour de Chambéry.

Le premier est ainsi exprimé par les annotateurs de Sirey : «... Aux termes mêmes de l'art. 14, §§ 1 et 2, de « la loi du 22 janvier 1851, la dispense des frais et dépens « accordée à l'assisté est purement *provisoire*, d'où la con- « séquence naturelle que, si la cause pour laquelle l'assis- « tance a été accordée, à savoir l'indigence de l'assisté, « vient à cesser, la dispense provisoire dont a bénéficié « l'assisté doit également prendre fin, sans qu'il soit néces- « saire de recourir à la procédure établie par les art. 21 et « suivants de la loi de 1851, pour le retrait de l'assis- « tance (2). »

Ce motif est à peine indiqué par la Cour de Chambéry :

(1) Brière-Valigny, p. 160.
(2) Sirey, 1888. 2. 170.

« Attendu, dit-elle, que, dans ces conditions, bien qu'Eu-
« génie Vibond ait joui pendant l'instance du bénéfice
« de l'assistance judiciaire, et ait été dispensée, pour ce
« motif, de faire l'avance des frais, elle ne saurait aujour-
« d'hui, *se trouvant en mesure de les rembourser, être*
« *exonérée du paiement de ces mêmes frais.* »

Le dernier motif est que l'avoué de l'assisté ne peut pas demander lui-même le retrait de l'assistance judiciaire. Le ministère public et la partie adverse ont seuls ce droit (art. 22 de la loi du 22 janvier 1851). S'ils ne l'exercent pas, l'avoué de l'assisté se trouvera dans l'impossibilité d'obtenir le paiement de ses honoraires, précisément dans le cas où le client se trouve en état de les payer. Ce résultat est contraire à l'équité. Pour l'admettre, il faudrait qu'une disposition formelle interdit à l'avoué de l'assisté de s'adresser directement à son client. Or, il est de principe que l'obtention de l'assistance judiciaire n'empêche pas l'avoué de l'adversaire de l'assisté de se faire payer par tous les moyens de droit commun, notamment à l'aide d'un exécutoire, et aucune disposition nettement prohibitive ne ferme cette voie à l'avoué de l'assisté.

Le système de la Cour de Chambéry soulève les plus graves objections.

Quand nous avons examiné plus haut la portée de l'assistance judiciaire, nous avons vu que le législateur de 1851 n'avait pas voulu accorder à l'assisté un simple crédit, prenant fin immédiatement après le jugement, mais une dispense, ne cessant qu'au cas de retrait de l'assistance judiciaire. Il n'est pas nécessaire de reproduire ici les paroles de M. de Vatimesnil, que nous avons citées. Nous nous contentons d'en rappeler la conclusion ; « Votre
« commission, disait le rapporteur, adhère donc à la pen-
« sée du projet du gouvernement, *qui n'admet de répé-*

« *tition, de la part du Trésor et des officiers ministériels,* « *qu'en cas de retrait de l'assistance* (1) ».

Sans doute, la Cour de Chambéry a raison de proclamer que l'avoué de l'adversaire de l'assisté a le droit de se faire payer par tous les moyens de droit commun. Nous verrons plus loin les motifs qui justifient cette solution. Qu'il nous suffise d'indiquer ici que la différence de traitement entre l'avoué de l'assisté et l'avoué de l'adversaire se comprend facilement, car le premier, à la différence du second, ne fait pas d'avances, et s'il est naturel de lui interdire toute réclamation d'honoraires, hors le cas de retrait de l'assistance, il est de toute justice de permettre à l'adversaire de l'assisté de poursuivre le recouvrement de ses avances, sous peine de rendre absolument illusoire la condamnation aux dépens.

Les droits de l'avoué de l'assisté sont-ils pour cela mis en péril ? Il lui suffira de s'adresser au ministère public, en lui demandant de solliciter le retrait de l'assistance, ce que le ministère public n'hésitera pas à faire.

Remarquons, avec M. Glasson (2), que l'assistance judiciaire ne peut être retirée que par le bureau qui l'a accordée. Le ministère public saisira donc ce bureau. Tant que le retrait n'aura pas eu lieu, l'assisté continuera à jouir du bénéfice qu'il avait obtenu. Le bureau devra entendre l'assisté ou le mettre en demeure de s'expliquer ; il statuera après délibération et en pleine connaissance de cause. Au contraire, le système de la Cour de Chambéry enlève à l'assisté toute espèce de garantie et fait l'avoué juge de la question du retrait de l'assistance judiciaire.

Concluons donc que les avoués qui auront occupé pour des assistés ne pourront pas poursuivre directement contre leurs clients le paiement de leurs droits et honoraires.

(1) Brière-Valigny, p. 138.
(2) Note précitée sous Chambéry, 2 février 1887, D., 1887. 2. 219.

* * *

Reste la deuxième question.

L'assisté judiciaire qui succombe est-il obligé *de plano* de payer les dépens auxquels il a été condamné envers la partie adverse, ou bien est-il nécessaire que le retrait de l'assistance judiciaire soit prononcé ?

Une première opinion se prononce pour ce dernier système.

Elle se fonde, d'abord, sur l'article 19 de la loi de 1851, qui, en cas de condamnation aux dépens prononcée contre l'assisté, ne prescrit le recouvrement que des sommes dues au Trésor pour les avances qu'il a faites, les amendes de timbre et les droits d'enregistrement dus à raison des actes et titres produits par l'assisté pour justifier de ses droits et qualités, et qui étaient soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé. L'article 19 garde le silence sur les autres droits, frais et honoraires. Il en résulte, dit-on, que l'assisté en est exonéré, sauf en cas de retrait de l'assistance, car tous les droits deviennent alors exigibles.

On se fonde encore sur les paroles de M. de Vatimesnil que nous avons déjà citées : « Votre commission adhère à « la pensée du gouvernement, qui n'admet de répétition, « de la part du Trésor et des officiers ministériels, qu'en « cas de retrait de l'assistance (1). »

Dans une seconde opinion, qui peut invoquer non seulement l'arrêt de Chambéry, que nous avons reproduit, mais encore un arrêt de Grenoble du 20 mars 1868 (2), on décide

(1) V. M. Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure* de Carré et Chauveau, t. I[er], v° : *Assistance judiciaire*, n° 16.

(2) Sirey, 1868. 2. 167.

que l'assisté condamné aux dépens est obligé de payer les frais de la partie adverse, sans que le retrait de l'assistance judiciaire ait été préalablement prononcé.

On raisonne ainsi. La dispense des droits dont bénéficie l'assisté n'est que provisoire ; donc, après le jugement, le droit commun reprend son empire, sauf les dérogations apportées par la loi de 1851. Or, l'art. 19 parle de certains frais et garde le silence sur les autres ; on doit conclure de ce silence que, pour ces derniers frais, le droit commun reprend son empire et l'adversaire de l'assisté peut en poursuivre le recouvrement, sans avoir au préalable provoqué le retrait de l'assistance.

Quant aux paroles de M. de Vatimesnil, citées à l'appui de l'opinion adverse, on peut répondre qu'elles ne visent que les avances faites par le Trésor et les officiers ministériels dans l'intérêt de l'assisté.

D'ailleurs M. de Vatimesnil dissipe toute équivoque dans un autre passage de son rapport, où il dit clairement : « Nous répétons à ce sujet que, selon nous, l'assistance ne « doit rien changer à la situation de la partie adverse de « l'assisté. En appliquant ce principe aux dépens, on trouve « que cette partie adverse, si elle est condamnée, doit « payer les dépens, comme s'il n'y avait pas eu d'assis- « tance, de même que, dans le cas où elle obtient gain de « cause, ses droits contre l'assisté, relativement aux « dépens, sont exactement ce qu'ils auraient été, si celui- « ci n'avait pas été admis au bénéfice de l'assistance judi- « ciaire (1). »

A l'appui de la seconde opinion, on peut également tirer argument de l'article 25, alinéa 2, de la loi de 1851, ainsi conçu :

(1) Brière-Valigny, p. 157.

« La prescription de l'action de l'adversaire de l'assisté « contre celui-ci, pour les dépens auxquels il a été condamné « envers lui, reste soumise au droit commun. »

Nous croyons que cette prescription reste soumise au droit commun, non seulement quant au délai, qui est de trente ans, mais encore relativement au point de départ, qui doit être placé au jour du jugement de condamnation.

Faire courir la prescription du jour du retrait, comme on doit le décider dans l'opinion adverse, c'est déroger au droit commun, et non pas s'y soumettre. Sans doute, le législateur avait le droit de le faire, mais il fallait qu'il l'indiquât d'une manière non équivoque.

En outre, le législateur a soumis cette prescription aux règles du droit commun, par la raison, indiquée souvent par M. de Vatimesnil, que l'assistance ne doit pas changer les rapports des parties entre elles.

Or, n'est-il pas évident que ces rapports seraient changés, si la prescription, au lieu de courir du jour du jugement, comme il arrive lorsque les parties plaident sans assistance, partait du jour de la prononciation du retrait ? L'adversaire qui aurait gagné son procès se trouverait dans une situation bien plus avantageuse quand il s'agirait d'affaires d'assistance, puisque le point de départ de la prescription serait alors reculé.

Si notre interprétation est exacte, si la prescription court du jour du jugement de condamnation, l'adversaire de l'assisté peut, dès ce moment, et sans attendre le retrait, poursuivre directement l'assisté. N'est-il pas de principe, en effet, qu'une action commence à se prescrire, le jour où elle naît ?

Nous estimons que la seconde opinion, seule, donne une interprétation exacte de la loi, en décidant que l'assisté condamné peut être poursuivi directement par son adver-

saire en paiement des frais et dépens, alors même que le retrait de l'assistance n'a pas été opéré (1).

***

A l'hypothèse où l'assisté est condamné aux dépens, il convient de rattacher celle qui présente avec elle beaucoup d'analogie, où une instance correctionnelle ou criminelle a été close par une ordonnance de non-lieu du juge d'instruction ou de la chambre des mises en accusation. La partie civile, qui s'est constituée avec le bénéfice de l'assistance judiciaire, en déposant sa plainte entre les mains du juge d'instruction ou au cours de l'information, cette partie civile succombe, s'il intervient une ordonnance de non-lieu au profit de l'inculpé ; elle est tenue des frais du procès, conformément à l'article 157 du décret du 18 juin 1811, *contenant règlement pour l'administration de la justice en matière criminelle, de police correctionnelle et de simple police, et tarif général des frais.* Au cas où de semblables ordonnances auront été rendues, l'assisté se trouvera débiteur vis-à-vis du Trésor des sommes prévues à l'art. 19 de la loi sur l'assistance judiciaire, c'est-à-dire des avances faites par l'administration de l'Enregistrement. Un exécutoire spécial sera délivré contre l'assisté (2).

(1) V. Bioche, *Dictionnaire de procédure, Supplément,* v° : *Assistance judiciaire,* n° 69 ; — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire de procédure,* t. II, v° : *Assistance judiciaire,* n° 49 ; — Doublet, *Étude sur la loi des 22-30 janvier 1851,* n° 93 *(Revue pratique,* t. XIV, 1862, pp. 307-308).

(2) Instruction générale de l'Enregistrement n° 3060, p. 8.

* * *

La détermination du débiteur des droits soulève une question intéressante, quand il s'agit d'une instance en separation de corps ou en divorce, survenue entre deux époux mariés sous un régime de communauté.

Supposons que, dans une instance en séparation de corps, suivie par une femme contre son mari, avec le bénéfice de l'assistance judiciaire, la femme ait été déboutée de sa demande par un jugement qui a compensé les dépens.

Si, dans notre hypothèse, des avances ont été faites par le Trésor, par exemple, pour taxes des témoins entendus à la requête de l'assisté, celle-ci sera débitrice envers le Trésor de ces avances, conformément à l'art. 19 de la loi sur l'assistance judiciaire. Cela est hors de doute. Mais la communauté est-elle également obligée au paiement de ces avances ? La communauté est-elle également débitrice ? Telle est la question qui se pose.

Aux termes de l'article 1426 du Code civil, « les actes « faits par la femme sans le consentement du mari, et « même avec l'autorisation de la justice, n'engagent point « les biens de la communauté ».

Il en résulte, dit-on, que si la femme non autorisée par son mari, mais autorisée par justice, intente un procès à un tiers, les frais de ce procès, au paiement desquels la femme a été condamnée, ne peuvent jamais être à la charge du mari ou de la communauté, qui ne sauraient être engagés par des actes auxquels ils sont restés et ont voulu rester étrangers.

Cette régle est généralement reconnue applicable aux

dépens de l'instance en séparation de corps formée par la femme contre le mari (1).

Il en résulte que l'avoué de la femme, et, en cas d'assistance judiciaire, l'administration de l'Enregistrement, ne peuvent pas s'attaquer aux biens de la communauté pour les dépens qui ont été exposés au nom de la femme. La communauté n'est pas débitrice ; la femme seule est engagée, et elle l'est seulement sur la nue-propriété de ses biens personnels, l'usufruit de ces biens appartenant à la communauté, qui, nous venons de le dire, n'est pas obligée.

§ 3. — *Double assistance.*

Jusqu'ici, en recherchant le débiteur des droits, nous nous sommes placé dans l'hypothèse d'une instance où l'assisté se trouve en présence d'un adversaire non assisté.

La loi de 1851 et celle de 1901 n'ont pas prévu le cas, possible, sinon fréquent, d'un procès entre deux plaideurs assistés l'un et l'autre. C'est l'hypothèse de la double assistance, dont nous allons maintenant parler.

L'administration de l'Enregistrement a varié dans son opinion.

Par sa solution du 31 janvier 1855, la régie soutenait que tous les droits de la procédure devaient tomber en non-valeur, sans distinguer entre ceux des actes faits à la requête de l'assisté gagnant et ceux des actes faits à la requête de l'assisté condamné. Plus tard, la régie déclarait que, si l'assisté était dispensé de rembourser au Trésor les droits afférents aux actes faits à sa requête, il devait lui

(1) Cass., Civ., 30 avril 1862. Sirey, 1862. 1. 449 ; — Garnier, *Répertoire périodique*, année 1893, art. 8106, page 500, solution du 23 janvier 1893.

payer, au contraire, les frais de même nature exposés par son adversaire (solution du 15 décembre 1856) (1).

Appelée à examiner de nouveau la question, à propos de la loi du 28 juin 1898, sur les caisses de secours et de retraite des ouvriers mineurs, la régie a décidé que le bénéfice de l'assistance judiciaire, acquis de plein droit à toutes les parties en cause, qu'il s'agisse de particuliers ou de personnes morales, donnait à la partie condamnée l'avantage de ne supporter que les avances faites par le Trésor ; les autres sommes devaient tomber en non-valeur (2).

Comme on l'a fait remarquer (3), bien qu'ayant pour objet l'application d'une loi spéciale, cette décision est basée sur une interprétation générale de la loi de 1851. Elle pose donc une règle susceptible d'être suivie dans tous les cas de double assistance et consacre l'abandon de la doctrine admise depuis 1856. Elle offre donc de l'intérêt et il importe d'examiner les motifs à l'aide desquels on a essayé de la jnstifier.

On a dit que la solution de la régie était en quelque sorte commandée par l'esprit de la loi sur l'assistance judiciaire.

« Votre commission, disait M. de Vatimesnil, adhère à la « pensée du projet du gouvenement, qui n'admet de répé- « tition, de la part du Trésor et des officiers ministériels, « qu'en cas de retrait de l'assistance. Toutefois, il nous « a paru que, dans les sommes dont le Trésor peut se

(1) Garnier, *Répertoire général*, 7e édition, v° : *Assistance judiciaire*, nos 62 et 71.

(2) Instruction du 18 novembre 1897, n° 2937.

(3) *Répertoire périodique de l'Enregistrement, des Domaines et des Hypothèques*, faisant suite au *Répertoire général* de M. Garnier, année 1898, art. 9367, p. 641.

« trouver à découvert, il convenait d'admettre des dis-
« tinctions. Lorsque ces sommes consistent dans des droits
« de timbre, de greffe et d'enregistrement d'actes dont l'en-
« registrement n'est pas exigé dans un délai fixe, mais au
« moment où on en fait usage, nous pensons que (sauf le
« cas de retrait de l'assistance) la loi ne doit pas donner au
« Trésor d'action contre l'assisté ; car, alors, il n'y a pour
« le Trésor qu'un *manque à gagner* ; les droits en question
« n'auraient pas existé si le procès n'avait pas été intenté ;
« il s'agit donc d'un impôt purement accidentel, dont
« remise doit être faite à un contribuable indigent (1). »

Il résulte de là, disait-on, que tout ce qui constitue pour le Trésor un *manque à gagner* ne saurait, en aucune hypothèse, donner lieu à répétition contre un plaideur pourvu de l'assistance judiciaire.

On le voit, les partisans de ce système ne font qu'appliquer à l'hypothèse de la double assistance l'argument, tiré des travaux préparatoires, sur lequel on se fonde, dans une opinion, pour refuser à l'adversaire de l'assisté le droit de réclamer directement à celui-ci le paiement des dépens auxquels il a été condamné. C'est qu'en effet les deux systèmes se confondent, ou à peu près, et les partisans de l'un sont nécessairement les partisans de l'autre.

Nous ne reviendrons pas sur les arguments par lesquels on réfute l'opinion qui refuse à l'adversaire de l'assisté une action directe contre celui-ci.

Qu'il nous suffise de dire que, si l'assistance ne doit rien changer à la situation de la partie adverse de l'assisté (2), qui a les mêmes droits contre lui, relativement aux dépens, que s'il n'y avait pas assistance judiciaire, il n'y a pas de

(1) Brière-Valigny, p. 138.
(2) Brière-Valigny, p. 157.

raison pour qu'il en soit autrement, au cas où les plaideurs sont assistés l'un et l'autre. Dans le silence de la loi, il faut en revenir au droit commun, et ce dernier indique que l'assisté condamné doit être tenu de payer les dépens de son adversaire, quel qu'il soit. Le législateur a décidé que, sauf le cas de retrait de l'assistance, l'indigent serait dispensé de restituer au Trésor quelques-uns de ses frais. Aucune dispense n'est édictée pour les frais de l'adversaire ; la partie condamnée doit donc les payer.

Enfin, il serait étrange que la partie assistée eût intérêt à faire jouir son adversaire du même bénéfice, pour se soustraire à l'obligation de payer les dépens, au cas où elle viendrait à succomber.

Nous nous séparons donc de la doctrine dernière de l'administration de l'Enregistrement.

§ 4. — *Hypothèses particulières.*

Nous avons déjà vu qu'en cas de condamnation aux dépens prononcée contre l'adversaire de l'assisté, une transaction intervenue entre les parties ne pouvait pas faire échec aux droits de l'administration, créancière personnelle des dépens.

Que faut-il décider pour la transaction opérée avant le jugement ?

On lit dans l'article 11, *in fine*, du projet de loi présenté par le gouvernement à l'Assemblée nationale le 11 juin 1850 : « Après l'ouverture de l'instance, dans le cas de « transaction ou de désistement, tous les frais déjà faits « deviennent exigibles. »

La commission fut d'avis de supprimer ce paragraphe, et M. de Vatimesnil en donne les raisons suivantes :

« L'effet de cette disposition serait de détourner l'assisté

« de transiger et de se désister. Son intérêt le pousserait à « persister dans le procès. Or, il ne nous paraît conforme « ni à l'équité, ni à l'intérêt public, ni à celui des deux « parties, de mettre obstacle à une transaction, lorsque « l'instruction ou les débats oraux établissent que la solu- « tion est douteuse, soit à un désistement, lorsqu'il est « prouvé, par la production d'une pièce ou par toute autre « circonstance, que la prétention de l'assisté est dénuée de « fondement (1). »

Du rejet du paragraphe final de l'article 11 il résulte, dit l'Instruction n° 1971 (2), que l'assisté n'est pas débiteur envers le Trésor des droits des actes de la procédure, ni de ceux des actes qui ne sont pas assujettis à l'enregistrement dans un délai déterminé.

Quant aux avances du Trésor, aux amendes de timbre et aux droits des actes soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé, l'assisté qui transige ou qui se désiste avant le jugement de première instance serait obligé de les payer.

Que faut-il décider lorsque l'adversaire de l'assisté se désiste de son action ou acquiesce aux prétentions du demandeur ?

Il faut assimiler ce cas à celui où l'adversaire de l'assisté a été condamné. Il est donc tenu d'acquitter les dépens, comme s'il y avait été condamné. Comme dans cette hypothèse, l'assisté est débiteur de certaines sommes vis-à-vis du Trésor (art. 14, § 6).

Plaçons-nous maintenant dans le cas où la transaction

(1) Brière-Valigny, p. 155.

(2) Instruction du directeur général de l'Enregistrement et des Domaines, n° 1971, du 18 juillet 1853, faisant suite à l'instruction n° 1879, relative à l'exécution de la loi du 22 janvier 1851 sur l'assistance judiciaire (Brière-Valigny, page 257).

ou le désistement interviennent après l'appel du jugement de première instance.

Qu'arrivera-t-il ?

« Du moment où il n'est pas donné suite à l'appel, le « jugement de première instance conserve toute sa force, « et la condamnation aux dépens qu'il prononce au profit « de l'administration doit être exécutée soit contre l'as- « sisté, soit contre son adversaire. Seulement, il convient « de remarquer que, si l'appelant a obtenu le bénéfice de « l'assistance judiciaire, le sort des frais faits devant la cour « impériale doit, en cas de désistement ou de transaction « avant l'arrêt, être fixé selon les règles adoptées pour les « frais de première instance, lorsqu'il intervient une tran- « saction ou un désistement avant le jugement (1). »

*
* *

Il n'est pas rare qu'un jugement fasse masse des dépens et décide qu'ils seront supportés par les parties dans certaines proportions.

Supposons que les dépens aient été divisés par moitié entre l'assisté et son adversaire.

La partie des dépens mise à la charge de l'assisté tombe en non-valeur. Quant à l'adversaire, il ne sera tenu que de la différence entre la moitié du total des dépens et les frais taxés qu'il a payés à son avoué.

*
* *

L'assistance judiciaire, nous le savons, est maintenant applicable aux litiges portés devant les juges des référés (art. 1, al. 2, de la loi du 10 juillet 1901).

(1) Instruction n° 1971, Brière-Valigny, p. 259.

Quel est, dans ces sortes de litiges, le débiteur des dépens?

Aux termes de l'art. 809 du Code de procédure civile, « les ordonnances sur référé ne feront aucun préjudice au « principal ». De ce principe, on a conclu, dans une opinion, que le juge des référés ne pouvait pas prononcer de condamnation aux dépens. Cette solution est celle du dernier arrêt rendu sur la matière (1).

L'opinion contraire, qui compte des partisans dans la doctrine (2), est consacrée par divers arrêts (3).

La pratique de Paris, indique Dalloz (4), est à cet égard invariable. Le président en référé ne statue jamais sur les dépens; la cour adjuge ceux de ses arrêts et y comprend ceux de première instance.

La régie décide qu'il convient d'appliquer l'ordonnance telle qu'elle a été rendue.

« Trois cas peuvent, d'ailleurs, se présenter: « 1° l'or- « donnance contiendra condamnation de l'assisté ou de « son adversaire aux dépens; 2° le référé constituera un « incident d'une instance principale et le juge aura réservé « les dépens pour être joints à ceux de cette dernière ins- « tance; 3° enfin, il s'agira d'une procédure de référé ne « se rattachant à aucune autre instance, et l'ordonnance « qui terminera le litige n'aura pas statué sur les dépens. « Dans la première hypothèse, il y aura lieu à la déli-

(1) Riom, 12 nov. 1883. *Dalloz périodique*, 1885. 2. 64.

(2) Bertin, *Ordonnances sur requête et référé*, n^os 262 et suiv.; — Bazot. *Des ordonnances sur requête et des ordonnances de référé*, p. 382.

(3) Bourges, 9 nov. 1870; Dalloz. 1872, 2, 212. — Amiens, 4 mars 1874; Dalloz, 1876. 2. 48; — Bordeaux, 2 janvier 1882; Dalloz, *Supplément au Répertoire*, v^e *Référé*, n^e 61, note 1.

(4) Dalloz, *Supplément*, v^e : *Référé*, n^e 61.

« vrance d'un exécutoire spécial pour les dépens du référé, « selon les distinctions établies aux articles 17, 18 et 19 ; « dans la seconde, les dépens du référé seront compris « dans les exécutoires à délivrer après le jugement définitif; « dans la dernière hypothèse, au contraire, les dépens ne « seront pas susceptibles de recouvrement à défaut de « condamnation prononcée contre l'une ou l'autre des « parties (1). »

En d'autres termes, pour savoir quel est le débiteur des dépens d'un référé, il faut rechercher si ces dépens ont fait ou non l'objet d'une condamnation.

Dans le premier cas, que la condamnation résulte de l'ordonnance ou du jugement définitif, il suffit de s'en rapporter aux principes que nous avons rappelés plus haut, en distinguant le cas où la condamnation est prononcée contre l'assisté et celui où elle est prononcée contre son adversaire.

Dans le second cas, les dépens du référé tombent en non-valeur.

*
* *

En rendant l'assistance judiciaire applicable aux procédures d'exécution, le législateur de 1901 devait nécessairement se préoccuper du sort des frais qu'elles entraîneraient.

Aux termes de l'art. 18, al. 2, « les frais, faits sous le « bénéfice de l'assistance judiciaire, des procédures d'exé- « cution et des instances relatives à cette exécution, entre « l'assisté et la partie poursuivie, qui auraient été discon-

(1) Instruction du 7 août 1901, n° 3060, p. 8.

« tinuées ou suspendues pendant plus d'une année, sont « réputés dus par la partie poursuivie, sauf justifications « ou décisions contraires. L'exécutoire est délivré confor- « mément au paragraphe 1er qui précède. »

On le voit, la loi ne se préoccupe pas du cas où les procédures d'exécution ont été menées jusqu'au bout. Ce cas ne pouvait pas, en effet, soulever de difficulté, Les frais d'exécution jouiront, en général, du privilège de l'art. 2101, n° 1, Code civil. La régie recommande donc à ses agents de se concerter avec les officiers ministériels chargés de la réalisation du gage pour le payement de ces frais, par préférence aux autres créanciers, sur le produit des sommes, biens ou valeurs saisis ; au besoin de faire opposition à la délivrance des deniers, en cas de saisie-exécution, ou de produire à la contribution ou à l'ordre, s'il s'agit de saisies-arrêts ou de saisies immobilières (1).

La question était plus délicate pour les procédures d'exécution et les instances incidentes qui ont été suspendues.

Quand les instances sur le fond sont discontinuées, les frais exposés tombent en non-valeur. Est-ce la solution que le législateur admet pour les procédures d'exécution et les instances incidentes ?

« Lorsqu'une année se sera écoulée depuis l'interruption « de la procédure, dit M. Legrand (2), il sera présumable « ou que la partie débitrice s'est acquittée, ou que le créan- « cier, pour des motifs dont il est le seul juge, n'a pas cru « devoir parachever la poursuite. Le débiteur poursuivi « sera réputé débiteur des frais faits, ce qui permettra de « délivrer exécutoire contre lui. »

Mais, si la loi met les frais de plein droit à la charge

(1) Instruction du 7 août 1901, n° 3060.
(1) Rapport au Sénat.

de la partie poursuivie lorsque l'exécution a été suspendue ou discontinuée pendant plus d'une année, elle réserve au débiteur de faire des « *justifications* » ou d'invoquer des « *décisions contraires* ».

On a préféré ces expressions à celles de « sauf preuve « contraire », parce qu'elles comportent un sens plus large et moins rigoureux pour le débiteur poursuivi.

M. Legrand ajoute que le délai écoulé n'emporte d'ailleurs contre le débiteur aucune forclusion du droit de faire annuler les poursuites du créancier.

* * *

La loi est muette sur le sort des frais faits dans les cas où l'assistance judiciaire, provisoirement accordée, en vertu de l'art. 6, al. 4, est plus tard refusée par le bureau compétent.

Que faut-il décider ?

L'administration de l'Enregistrement n'hésite pas : « Lorsque l'assistance judiciaire, provisoirement accordée « par le bureau, n'est pas maintenue par la décision défi- « nitive, on peut dire qu'il y a retrait de l'assistance. Les « droits, honoraires, émoluments et avances de toute na- « ture dont l'assisté avait été dispensé deviennent en « conséquence exigibles, conformément à l'article 24 de la « loi du 22 janvier 1851, et doivent être recouvrés contre « l'assisté (1). »

Cette solution, extrêmement rigoureuse, est-elle celle du législateur ?

Nous ne le croyons pas.

(1) Instruction du 7 août 1901, n° 306, p. 10.

D'abord, la loi parle du *refus* de l'assistance judiciaire, et ce n'est peut-être pas sans raison que le législateur de 1901 a employé ce mot. S'il avait voulu appliquer à notre hypothèse toutes les conséquences de l'article 24, s'il avait entendu que la décision définitive du bureau aurait effet non seulement dans l'avenir, mais encore dans le passé, il lui était facile de remplacer l'expression *refus* par celle de *retrait*, et toute discussion devenait alors impossible.

Remarquons, en outre, que le système de la régie a pour résultat d'infliger à l'assisté toutes les conséquences civiles du retrait, sans lui laisser les garanties dont le législateur a environné cette décision. En effet, la loi ne dit pas que le bureau compétent ne puisse statuer sur le maintien ou le refus de l'assistance demandée qu'après que l'assisté a été entendu ou mis en demeure de s'expliquer, comme la loi l'exige pour le retrait (article 23).

En troisième lieu, lorsque l'assisté a perdu son procès, il continue a être dispensé du paiement des droits, à l'exception seulement de ceux prévus par l'art. 14, §§ 6 et 9. Le bureau, a-t-on dit, en effet, a pu tromper l'assisté en l'encourageant à intenter un mauvais procès (1). Ne peut-on pas dire aussi qu'il serait injuste de faire supporter à l'assisté les frais d'une procédure que le bureau aurait autorisée par erreur ?

La rigueur de la doctrine de l'Enregistrement apparaît davantage encore, si le demandeur renonce à son action, quand l'assistance lui a été définitivement refusée. Il croyait sa demande fondée. Le bureau avait partagé sa

(1) M. Henri Simon en a conclu que les droits ne sont pas rétroactivement exigibles, lorsqu'un bureau d'appel, réformant la décision d'un bureau d'arrondissement, refuse l'assistance d'abord accordée. — Simon, *op. cit.*, p. 149.

conviction et lui avait accordé provisoirement l'assistance judiciaire, à l'aide de laquelle il avait accompli un certain nombre d'actes.

Plus tard, le bureau en décide autrement et refuse l'assistance. Le demandeur n'a pas les moyens de donner suite à son action, et il l'abandonne.

Est-il juste, est-il admissible qu'on puisse alors le considérer comme débiteur de tous les droits, honoraires, émoluments et avances ? Quand une instance est suspendue, les droits tombent en non-valeur : c'est un principe constant. Où est le texte qui autoriserait, dans notre espèce, une aussi grave et aussi rigoureuse exception ?

Concluons. La dispense du paiement des droits s'applique aux frais exposés sous le bénéfice de l'assistance provisoire. Elle dure même quand l'assistance est refusée par le bureau compétent, dans les termes de l'art. 6, al. 3, et se trouve subordonnée au résultat définitif de l'instance, où l'on revient alors à la distinction entre le cas où l'assisté succombe et celui où il gagne son procès (1).

* * *

La loi du 10 juillet 1901 est également muette sur les frais des actes de juridiction gracieuse et des actes conservatoires. La régie résout la question de la manière suivante :

« Ces actes et procédures (de juridiction gracieuse) ne « sont susceptibles d'entraîner, dans la généralité des « cas, aucune condamnation aux dépens. Les frais qu'ils

(1) Henri Simon, *Commentaire de la loi du 10 juillet 1901*, p. 62.

« occasionnent ne sauraient, par suite, être poursuivis ni « contre l'assisté, ni contre son adversaire. L'octroi de « l'assistance judiciaire a donc pour conséquence d'assurer « ici la gratuité absolue aux actes et procédures faits à la « requête de l'assisté. »

Pour les actes conservatoires, la régie distingue suivant qu'ils interviennent ou non en dehors d'un litige.

Dans le premier cas, les frais exposés pour le compte de l'assisté tombent en non-valeur, à moins qu'il ne résulte de la loi ou des conventions des parties que ces frais sont à la charge de l'adversaire de l'assisté. On cite les frais d'inscriptions hypothécaires, comme exemple de frais mis par la loi à la charge de l'adversaire de l'indigent. En effet, aux termes de l'art. 2155 du Code civil, « les frais des inscriptions sont à la charge des débiteurs ». Et on sait que la loi en a ainsi décidé, parce que ces frais sont faits dans son intérêt, en ce sens que les inscriptions procurent au créancier la sûreté sans laquelle il n'aurait pas consenti à traiter avec le débiteur, et sont ainsi la source du crédit qui lui est accordé (1).

Dans le second cas, les frais suivront le sort des dépens de l'instance, dans lesquels ils seront généralement compris (2), et la question du débiteur des droits se règlera d'après les principes rappelés plus haut.

(1) Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil,* 5e édition, tome III, n° 1391.

(2) Instr. du 7 août 1901, n° 3060, p. 11.

Section IV. — Du recouvrement des droits

§ 1er. — *Qui a compétence pour opérer ce recouvrement.*

Le projet du gouvernement de 1849 chargeait du recouvrement le greffier, secrétaire du bureau.

A la suite des délibérations de l'assemblée générale du Conseil d'État, en date des 3, 26 décembre 1849 et 2 janvier 1850, le projet du gouvernement fut modifié et on confia à l'administration de l'Enregistrement la tâche de poursuivre le recouvrement des frais et émoluments.

Le rapporteur du Conseil d'État, M. Stourm, indique en ces termes les raisons de la modification :

« Lorsque le jugement est rendu, ou lorsque l'assistance « a été retirée, le bureau cesse d'être compétent et l'as- « sisté rentre sous l'empire du droit commun.

« C'est par ce motif que nous avons donné à l'adminis- « tration de l'Enregistrement le droit de poursuivre le re- « couvrement des frais et émoluments, que le projet du « gouvernement donnait au secrétaire du bureau.

« On ne peut se dissimuler, d'ailleurs, que l'administra- « tion de l'Enregistrement soit la principale intéressée, « et que les règles de comptabilité qui lui sont imposées « donnent la meilleure garantie qu'il ne sera commis au- « cune négligence ou omission (1). »

Le législateur de 1851 adopta définitivement la modifica-

(1) Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 56.

tion du Conseil d'État, et on ne trouve dans la loi de 1851 aucun changement sur ce point particulier.

Aux termes de l'art. 18, al. 1, « dans le cas prévu par « l'article précédent, la condamnation est prononcée et « l'exécutoire est délivré *au nom de l'administration de « l'Enregistrement et des Domaines, qui en poursuit le re- « couvrement*, comme en matière d'enregistrement. »

L'alinéa 2 du même article met à la charge de la partie poursuivie les frais des procédures d'exécution et des instances incidentes qui ont été supendues pendant plus d'une année :

« L'exécutoire est délivré *conformément* au paragraphe « premier qui précède.

« Il est délivré un exécutoire séparé, *au nom de la dite « administration*, pour les droits qui, ne devant pas être « compris dans l'exécutoire délivré contre la partie adverse, « restent dus par l'assisté au Trésor, conformément au « 6e paragraphe de l'article 14. »

Article 19. — « En cas de condamnation aux dépens, « prononcée contre l'assisté, il est procédé, *conformément « aux règles tracées par l'article précédent*, au recouvre- « ment des sommes dues au Trésor, en vertu des paragra- « phes 6 et 9 de l'article 14. »

En principe, la régie est donc seule chargée d'opérer le recouvrement des droits, en matière d'assistance judiciaire.

C'est à peine si la loi du 10 juillet 1901 accorde à l'assisté le droit « de concourir aux actes de poursuite, conjointe- « ment avec l'administration, lorsque cela est utile pour « exécuter les décisions rendues et en conserver les effets » (art. 18, alinéa 1, *in fine*).

M. Louis Legrand a justifié ainsi cette disposition spéciale :

« Nous proposons d'ajouter au premier paragraphe de « cet article (l'article 18) le droit pour l'assisté, dans des

« cas déterminés, de concourir aux actes de la poursuite « exercée par l'administration de l'Enregistrement et des « Domaines, pour le paiement des frais. Notre but est de « mettre à la disposition de l'assisté un moyen d'exécu- « tion du jugement dans un certain nombre de cas où elle « n'est possible qu'au moyen de la poursuite en payement « des frais, et où elle doit intervenir dans un temps donné, « par exemple, pour empêcher la péremption d'un juge- « ment par défaut (1). »

La régie recommande à ses agents, dans l'hypothèse visée par la disposition dont il s'agit, de se concerter avec l'assisté, en vue de l'exécution de la condamnation aux dépens. Elle leur rappelle que l'intervention de l'assisté ne pourra présenter quelque utilité, et ne sera notamment susceptible de rendre définitives des décisions par défaut, que si les actes d'exécution ont été précédés de la signification même de ces décisions, faite à la requête de l'assisté (2). (V. not. Code de procédure civile, art. 166).

Ainsi, sauf le cas que nous venons de mentionner, la régie poursuit seule le recouvrement des dépens.

Ce principe, remarquons-le, continue de subsister, nonobstant la loi du 24 décembre 1897, sur le recouvrement des frais dus aux notaires, avoués et huissiers. En effet, cette loi ne concerne nullement l'administration de l'Enregistrement; dès lors elle n'a pu abroger implicitement les dispositions spéciales édictées par la loi de 1851 (3).

On peut se demander s'il n'aurait pas été préférable de

(1) Documents parlementaires, Sénat, annexe n° 130, séance du 15 mars 1901.

(2) Instruction du 7 août 1901, n° 3060.

(3) Circulaire du garde des sceaux du 7 août 1898. *Supplément à tous les Codes,* publié par M. Paul Roy, février-mars 1899, 1383, note 2.

confier le recouvrement des frais aux avoués, plutôt qu'à l'administration de l'Enregistrement.

Il est hors de doute que l'avoué a un intérêt très puissant au recouvrement d'un salaire honorablement gagné, et que cet intérêt personnel serait encore le plus solide garant de l'efficacité du recouvrement.

Ajoutons à cela que, confié aux avoués, le recouvrement bénéficierait de tous les avantages de la division du travail.

Dans la pratique, on se plaint quelquefois, et non sans raison, des lenteurs que subit le recouvrement des frais. Sans parler des cas où la négligence des receveurs est seule cause du retard, il est évident que l'opération serait plus facile et surtout plus rapide si, au lieu d'être effectuée par une seule personne, le receveur de l'Enregistrement, elle l'était par tous les avoués, exerçant près d'un même tribunal d'arrondissement.

Mais à côté de ces avantages incontestables, le recouvrement des droits par les avoués aurait présenté des inconvénients sérieux, qui justifient suffisamment le système adopté par le législateur.

Les agents de la régie sont astreints à une comptabilité spéciale. En confiant le recouvrement aux avoués, on aurait dû les soumettre à cette comptabilité. Or, ils n'y étaient pas suffisamment préparés par la nature de leurs fonctions, et cette mesure aurait constitué pour eux un supplément de travail, auquel n'aurait pas correspondu une augmentation de salaire.

Dira-t-on que la comptabilité aurait continué à être tenue par les receveurs de l'Enregistrement, et que les avoués n'auraient été chargés que du recouvrement proprement dit; qu'une fois le recouvrement opéré, les avoués auraient remis la somme au receveur, qui en aurait opéré la répartition entre les ayants-droit ? Mais, outre que les opérations du recouvrement et de la répartition ne se conçoivent

guère, divisées entre plusieurs personnes, n'y avait-il pas lieu de craindre que des abus ne se produisissent et que les avoués ne tinssent pas régulièrement compte au Trésor des droits qui lui reviendraient?

D'ailleurs, la lenteur du receveur n'est pas sans remède. L'avoué qui croirait devoir s'en plaindre n'aurait qu'à s'adresser au procureur de la République, qui ferait parvenir au receveur incriminé toutes les observations utiles, par l'intermédiaire du directeur départemental.

§ 2. — *A quelles conditions le recouvrement est subordonné.*

En principe, le recouvrement des droits suppose nécessairement l'existence d'un jugement, servant de base à la délivrance d'un exécutoire au profit de l'administration.

On s'est demandé si la régie pouvait poursuivre le recouvrement des frais d'assistance judiciaire contre l'adversaire condamné aux dépens, sans que le jugement de condamnation lui ait été signifié et soit passé en force de chose jugée.

Le Tribunal de Charleville, saisi de la question, l'a tranchée par la négative, le 12 mars 1891 (1), et cette solution paraît exacte.

L'art. 147 du Code de procédure civile, dit avec raison le Tribunal, oblige toute partie qui a obtenu le bénéfice d'une décision judiciaire de signifier cette décision à son adversaire, avant d'en poursuivre l'exécution. Cette règle s'impose à la régie, la loi de 1851 ne contenant aucune dérogation au principe général.

D'autre part, l'opinion opposée pourrait conduire à un

(1) Sirey, 1892. 2 226.

résultat inacceptable, au cas où l'adversaire de l'assisté payant ce que l'administration lui réclame avant la signification, obtiendrait plus tard la réformation du jugement sur appel. Il ne pourrait alors se faire rembourser, ni par l'assisté, qui est insolvable, ni par la régie qui lui opposerait ce principe inexorable de notre législation fiscale, d'après lequel tout droit d'enregistrement, régulièrement perçu, n'est pas sujet à restitution.

Enfin, si l'adversaire de l'assisté avait affaire avec un avoué distractionnaire des dépens, celui-ci ne pourrait pas agir contre le perdant, tant que le jugement n'aurait pas été signifié. Or, la situation d'un plaideur ne doit pas changer par ce fait que son adversaire a obtenu l'assistance judiciaire.

S'il s'agit d'un jugement par défaut, pour que la régie puisse recouvrer contre le défendeur condamné les frais avancés pour l'assisté, il faut que le jugement ne soit pas tombé en péremption, faute d'exécution dans les six mois. En effet, un jugement périmé n'existe plus ; il est non avenu, et les frais, qui en sont l'accessoire, doivent suivre le même sort.

La régie n'a même pas le droit, pour conserver sa créance, de prévenir la péremption en exécutant elle-même le jugement par défaut. La créance devient irrecouvrable quand le demandeur laisse périmer le jugement (1).

La règle, d'après laquelle le recouvrement des droits suppose nécessairement l'existence d'un jugement, comporte plusieurs exceptions.

Aux termes de l'art. 31, alinéa 2, de la loi de finances

(1) Tribunal civil de Boulogne-sur-Mer, 23 juillet 1868 ; Sirey, 1869. 2. 90 ; — Tribunal de la Seine, 21 décembre 1872 ; Sirey, 1873. 2. 185 ; — Décision min. fin. du 3 octobre 1876 ; Sirey, 1877. 2. 156.

du 13 avril 1900, « en cas de conciliation, et sur le vu de « l'ordonnance du président du tribunal, le greffier délivre « à l'administration de l'Enregistrement et des Domaines, « contre l'adversaire de l'assisté, sur état taxé par le pré- « sident du tribunal, un exécutoire de dépens qui com- « prend les avances faites par le Trésor, ainsi que les « droits, frais et émoluments dus aux greffiers et aux « officiers ministériels, à l'occasion de l'enquête préalable « et de la conciliation ».

Il s'agit ici de la matière des accidents du travail ; l'assistance judiciaire s'applique à l'enquête du juge de paix et à la procédure de conciliation devant le président du tribunal.

Sour l'empire de la loi du 9 avril 1898, ni les frais dont le Trésor peut avoir à faire l'avance, ni les émoluments des greffiers de la justice de paix et des autres officiers ministériels, n'étaient susceptibles de recouvrement, si les parties se conciliaient devant le président du tribunal, puisque, dans cette hypothèse, il n'intervenait aucun jugement pouvant servir de base à la délivrance de l'exécutoire.

Désormais, l'ordonnance du président constatant l'accord des parties rendra le chef d'entreprise débiteur de plein droit des dépens afférents aux procédures dont il s'agit, et elle autorisera la régie à se faire délivrer un exécutoire comprenant tant les avances du Trésor que les émoluments des officiers ministériels (1).

D'autres exceptions sont contenues dans la loi du 10 juillet 1901. Nous les avons vues plus haut, et il nous

(1) Instruction générale du directeur de l'Enregistrement, n° 3013, faisant suite à l'Instruction n° 2988, relative à l'exécution de la loi du 9 avril 1898, concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail (du 18 juin 1900).

suffira de les citer : parties civiles qui voient l'inculpé bénéficier d'une ordonnance de non-lieu ; procédures d'exécution et instances incidentes suspendues pendant plus d'une année ; assistance provisoire, ultérieurement refusée par la décision définitive du bureau, au cas où l'on déciderait, avec la régie, que les droits deviennent alors exigibles ; enfin, actes conservatoires mis par la loi ou la convention des parties à la charge de l'adversaire de l'assisté. Dans tous ces cas, le recouvrement des droits est possible, bien qu'il n'intervienne aucun jugement.

§ 3. — *Formes du recouvrement.*

Le décret du 16 février 1807, relatif à la liquidation des dépens, distingue les matières sommaires des matières ordinaires.

En matière sommaire, la liquidation des dépens est faite par les arrêts et jugements qui les ont adjugés (article 1er) ; elle est insérée dans le dispositif.

En matière ordinaire, les dépens sont liquidés par un des juges qui a assisté au jugement.

Dans l'un et l'autre cas, l'avoué qui a obtenu la condamnation est chargé de dresser l'état des dépens adjugés. Il le remet au greffier avec les pièces justificatives.

Lorsque le montant de l'état taxé n'a pas été compris dans l'expédition de l'arrêt ou du jugement, il doit en être délivré exécutoire par le greffier (art. 5). L'exécutoire est l'ordonnance du juge qui donne la force d'exécution à l'état des frais (1).

Ces principes reçoivent application en matière d'assistance judiciaire.

(1) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Frais et dépens*, n° 964.

C'est toujours à l'avoué qu'incombe le soin de préparer l'état de frais, dont le jugement contiendra la liquidation, ou dont la taxe sera faite par un juge ayant assisté aux débats.

Les états de frais doivent être dressés conformément au tarif civil du 16 février 1807, et non d'après le tarif criminel du 18 juin 1811, comme pourrait le faire croire l'article 14, alinéa 9, de la loi sur l'assistance judiciaire, qui décide que certaines avances doivent être faites par le Trésor, *conformément à l'article 118 du décret du 18 juin 1811*. En effet, la loi n'ajoute pas que ces avances doivent être payées sur le pied du tarif fixé par le décret de 1811.

Les états de frais doivent contenir les droits ordinaires du tarif.

On s'est demandé si l'avoué de l'assisté pouvait comprendre dans son état le droit alloué par les articles 145 et 147 du décret du 16 février 1807 pour frais de port de pièces et de correspondance, lorsque les parties sont domiciliées hors de l'arrondissement.

La difficulté venait de ce qu'une décision du garde des sceaux, du 9 août 1851 (1), prescrit aux magistrats du parquet de faire usage de leur contre-seing pour transmettre les pièces et les renseignements nécessaires pour les affaires d'assistance judiciaire.

On prétendait que cette prescription rendait les avoués non recevables à réclamer un droit correspondant à des déboursés auxquels ils n'étaient pas tenus.

Par un arrêt en date du 19 juillet 1893 (2), la chambre civile de la Cour de cassation s'est prononcée pour le main-

(1) Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 234.
(2) Sirey, 1894. 1. 20.

tien du droit. Elle se fonde sur ce que ce droit, établi à une somme fixe, doit être passé aux avoués, sans qu'ils aient à justifier de la réalité ou de la quotité de leurs déboursés. D'autre part, dit-elle, la décision ministérielle du 9 août 1851 n'a pu imposer aux avoués l'obligation de recourir à l'intermédiaire du parquet, ni les priver d'un droit qui leur est expressément conféré par la loi.

L'état de frais doit être divisé en quatre colonnes, se rapportant aux droits dus au Trésor, à l'avoué, au greffier et à l'huissier.

L'avoué, qui négligerait de remettre les états de frais au greffier, et occasionnerait ainsi des retards dans l'apurement des créances provenant d'affaires d'assistance, se rendrait passible de poursuites disciplinaires. Il n'est pas douteux qu'une intervention du parquet suffira, presque toujours, pour mettre fin à toute négligence de l'avoué.

Pour mettre la régie en mesure d'opérer le recouvrement des droits, le greffier doit transmettre au receveur de l'Enregistrement un titre au moyen duquel ce dernier pourra intenter les poursuites.

Ce titre consiste en un extrait du jugement contenant liquidation des dépens, ou en un exécutoire. Ce sera un exécutoire, non seulement en matière ordinaire, mais encore en matière sommaire, lorsque le jugement aura été levé et expédié sans que la liquidation des dépens ait été faite. L'exécutoire sera donc très fréquemment employé.

Voici, à titre d'exemple, un modèle d'exécutoire.

ASSISTANCE JUDICIAIRE

Admission du

EXÉCUTOIRE DE DÉPENS

contre

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS,

Nous, greffier du tribunal civil de première instance séant à Avignon, avons, conformément à l'article cinq du décret du 16 février 1807, délivré l'exécutoire de dépens dont la teneur suit :

L'an

Vu le jugement rendu par ce tribunal le .....

..... *enregistré et visé pour timbre à Avignon le* .....

folio ....., *case* .....

Entre :

.....

.....

.....

lequel jugement a condamné l .....

..... *en tous les dépens envers l'administration de l'Enregistrement et des Domaines;*

Vu la taxe desdits dépens faite par M .....

....., *juge, et s'élevant savoir :*

Ceux dus au Trésor, à .....

à M^e , *avoué, à*

à M^e ....., *greffier, à*

à M .....

.....

.....

.....

.....

Enregistré à Avignon (A. J.)

le .....

folio ..... *case* ..... *débet* .....

Enregistrement .....

Timbre .....

Total . . .

Vu les dispositions de la loi du 22 janvier 1851, sur l'assistance judiciaire ;

Le Tribunal mande et ordonne que .... *contraint, par toutes les voies de droit, en exécution du dit jugement, de payer à l'administration de l'Enregistrement et des Domaines la somme totale de* .....

montant de la taxe ci-dessus visée (en ce non compris le coût du présent dont le détail suit), pour être, la dite somme, par les soins de l'administration, répartie entre les ayants-droit dans les proportions sus indiquées.

En conséquence, le Président de la République française mande et ordonne :

A tous huissiers sur ce requis, de mettre le présent exécutoire à exécution ;

Aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux de première instance, d'y tenir la main ;

A tous commandants et officiers de la force publique, d'y prêter main forte lorsqu'ils en seront légalement requis.

En foi de quoi, la présente grosse a été signée et munie du sceau.

Pour expédition conforme délivrée par le greffier soussigné,

Dû au Trésor .....

Dû au greffier .....

Total .....

Il est à peine besoin de faire remarquer que l'exécutoire devrait subir des modifications, s'il s'agissait des droits qui doivent être recouvrés contre l'assisté.

On devrait aussi comprendre dans l'exécutoire, mais dans le cas seulement où une disposition formelle du jugement les mettrait à la charge de l'adversaire, les amendes de timbre et les droits d'enregistrement des actes soumis à la formalité dans un délai déterminé, et qui ont été produits par l'assisté (1).

La loi a soumis à un délai de rigueur la transmission de l'extrait du jugement ou de l'exécutoire.

Aux termes de l'article 20 de la loi de 1851, modifié par la loi de 1901, « les greffiers seront tenus, dans le mois du « jugement contenant liquidation des dépens ou de la taxe « des frais par le juge, de transmettre au receveur de « l'Enregistrement l'extrait du jugement ou l'exécutoire, « sous peine de dix francs d'amende, par chaque extrait du « jugement ou chaque exécutoire non transmis dans le dit « délai ».

Nous disons que le législateur de 1901 a modifié le texte de la loi de 1851.

Cette dernière s'exprimait ainsi : « Les greffiers seront « tenus de transmettre, *dans le mois*, au receveur de l'En- « registrement, l'extrait du jugement ou l'exécutoire... »

Une difficulté s'était alors élevée, au sujet du point de départ du délai de la transmission.

Fallait-il donner comme point de départ unique et de rigueur au délai d'un mois le jugement de condamnation? Fallait-il, au contraire, distinguer les matières sommaires des matières ordinaires, et décider que, si, en matière sommaire, le délai courait du jour du jugement qui termine

(1) Maguéro, *op. cit.*, v° ; *Assistance judiciaire.*

tout, il ne pouvait courir, en matière ordinaire, que du jour où la taxe a été signée par le juge ?

La régie s'était prononcée pour le premier système. Elle invoquait une circulaire du garde des sceaux du 15 décembre 1857 (1).

Par un arrêt en date du 12 novembre 1862 (2), rendu sous la présidence de M. Troplong, la chambre civile de la Cour de cassation, rejetant un pourvoi de la régie, adopta le deuxième système, qui distingue les matières sommaires des matières ordinaires, et donne au délai d'un mois un point de départ différent.

C'est également ce système qui a été consacré définitivement par le législateur de 1901. Il place le point de départ du délai de la transmission au jour du jugement contenant liquidation dépens, en matière sommaire, et au jour de la taxe des frais faite par le juge, en matière ordinaire.

Il peut arriver que, contrairement à l'article 1er du décret du 16 février 1807, la liquidation des dépens, en matière sommaire, ne soit pas faite par le jugement qui les a adjugés. Dans ce cas, le délai d'un mois ne courra que du jour où la taxe aura été ultérieurement signée.

Une amende de dix francs sanctionne l'obligation du greffier de faire la transmission dont nous venons de parler.

Cette amende pouvait paraître d'une sévérité inouïe à ceux qui, sous l'empire de la loi de 1851, décidaient que le point de départ du délai devait être placé, en toute hypothèse, au jour du jugement. En effet, comme le disait très exactement M. Sabatié (3), si le greffier ne délivrait pas

(1) Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 317.
(2) Sirey, 1863. 1. 25.
(3) *Op. cit.*, p. 85.

l'extrait dans le délai, c'est que l'avoué ne lui avait pas fourni la note des dépens. Depuis la loi de 1901, l'amende est parfaitement justifiée.

Une fois nanti de l'extrait du jugement ou de l'exécutoire, le receveur de l'Enregistrement doit avoir soin de prendre inscription d'hypothèque judiciaire, au nom de la régie, créancière des dépens.

Voici un modèle de bordereau, que nous devons à l'obligeance d'un fonctionnaire de l'Enregistrement :

DÉPARTEMENT DE VAUCLUSE

BUREAU D'AVIGNON

(Actes judiciaires)

ASSISTANCE JUDICIAIRE

N° ...

EXERCICE 19 .....

SOMMIER N° 1

N° .....

TRÉSORERIE

N° .....

DIRECTION GÉNÉRALE

DE

L'ENREGISTREMENT, DES DOMAINES ET DU TIMBRE

BORDEREAU DE CREANCE A INSCRIRE

Au nom de l'administration de l'Enregistrement, des Domaines et du Timbre, palais du Louvre, rue de Rivoli, à Paris, poursuites et diligences de M. . . . . ., receveur de l'Enregistrement des actes judiciaires à Avignon, lequel élit domicile en son bureau, rue .....

Inscription est requise sur tous les biens présents et à venir de .....

.....

pour sûreté de la somme immédiatement exigible .....montant des condamnations prononcées par jugement du Tribunal civil d'Avignon du....., dans une instance en....., engagée contre lui par M....., admis à l'assistance judiciaire par décision du bureau de..... en date du ....., et d'un exécutoire de dépens délivré par le greffier près le dit Tribunal le . . , ci . . . . . .

Frais de mise à exécution ..... mémoire.

Fait à Avignon, le ... .

LE RECEVEUR,

Quel est le receveur de l'Enregistrement compétent pour opérer le recouvrement des frais ?

Il résulte de l'Instruction n° 2166 (1) « que le receveur du « domicile du débiteur est chargé de recouvrer pour le « compte de ses collègues les sommes avancées tant avant « qu'après la décision qui a mis fin au procès, ainsi que « les émoluments et honoraires des greffiers, officiers « ministériels et avocats. Ce receveur, en effet, peut mieux « que tout autre faire des diligences efficaces ; son concours « est surtout utile dans le cas où l'affaire a été portée « devant deux juridictions éloignées l'une de l'autre ; d'un « autre côté, il est à même, si un certificat d'insolvabilité « est délivré, d'en apprécier l'exactitude et de surveiller le « retour du débiteur à meilleure fortune. »

On s'est demandé si le recouvrement des dépens devait être poursuivi par voie de contrainte, ou bien au moyen de la signification de l'exécutoire, suivie du commandement. Le Tribunal de Mirecourt (2), celui de Coutances (3), M. Sabatié (4), avaient décidé qu'il fallait toujours procéder par voie de contrainte.

D'autres décisions se sont prononcées en faveur de l'opinion contraire.

C'est le Tribunal de Montpellier (5) et celui d'Orthez (6) qui ont décidé que l'on doit agir non par voie de contrainte, mais au moyen de la signification de l'exécutoire, suivie de commandement.

(1) Instruction du directeur général de l'Enregistrement, n° 2166, du 25 février 1860, Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 350.

(2) 15 octobre 1856. Garnier, *Répertoire général*, n° 2299, 4°.

(3) 20 décembre 1888 ; *Répertoire de l'Enregistrement*, n° 7216.

(4) *Op. cit.*, p. 81.

(5) 16 mars 1863, Garnier, *loc. cit.*

(6) 21 mai 1890, *Journal de l'Enregistrement*, n° 23433.

Cette dernière opinion paraît préférable. En effet, la contrainte devrait être visée et *déclarée exécutoire* par le juge de paix du canton où le bureau auquel appartient le recouvrement est établi. Or, la régie n'a nullement besoin de se procurer un titre exécutoire, puisqu'elle en a déjà un : l'extrait du jugement ou l'exécutoire.

Il peut arriver que l'adversaire de l'assisté interjette appel du jugement qui l'a condamné. L'appel étant suspensif, la régie est tenue d'interrompre les poursuites pour le recouvrement des droits, jusqu'à ce qu'il ait été statué par la cour (1).

Si l'adversaire de l'assisté formait un pourvoi en cassation, l'administration ne serait pas obligée de surseoir au recouvrement ni à la répartition des frais. Cette répartition devrait être faite sous réserve du remboursement, en cas de cassation.

§ 4. — *De la répartition des droits recouvrés. — Conflits.*

Les droits une fois recouvrés, il ne reste plus qu'à les répartir. Cette opération est l'objet des alinéas 3 et 4 de l'article 18.

Alinéa 3. — « L'administration de l'Enregistrement et « des Domaines fait immédiatement aux ayants-droit la « distribution des sommes recouvrées. »

Alinéa 4. — « La créance du Trésor, pour les avances « qu'il a faites, ainsi que pour tous les droits de greffe (2),

(1) Garnier, *loc. cit.*, n° 80.

(2) Nous répétons ici ce que nous avons déjà dit au sujet de l'art. 14 : les droits de greffe ont été abolis par l'article 4 de la loi des finances du 26 janvier 1892 ; c'est par erreur que le législateur de 1901 a copié textuellement la rédaction de 1851.

« d'enregistrement et de timbre, a la préférence sur celle « des autres ayants-droit. »

La répartition des droits ne soulève aucune difficulté lorsque les sommes recouvrées sont suffisantes pour désintéresser tous les créanciers.

Dans le cas contraire, un conflit se produit et, pour le résoudre, il faut distinguer plusieurs hypothèses.

* * *

Tout d'abord, le conflit peut se produire entre la régie, d'une part, et les officiers ministériels qui ont prêté leur ministère à l'assisté, d'autre part. La loi nous donne elle-même la solution du problème.

En cas d'insuffisance des sommes recouvrées, le Trésor a la préférence sur les autres ayants-droit.

M. Garnier cite, à ce sujet, l'exemple suivant : « Le Trésor réclame, dans une faillite, une somme de 700 fr. pour droits et dépens dont il a fait l'avance, et une autre somme de 100 fr. due aux officiers ministériels. Il reçoit un dividende de 50 °/₀, soit 400 fr. Le Trésor a le droit de conserver la totalité du dividende (1).

L'art. 15, alinéa 4, du projet du gouvernement, de 1850, tranchait en ces termes le conflit qui nous occupe :

« La créance du Trésor est *privilégiée* pour les avances « qu'il a faites, ainsi que pour tous droits de greffe, d'enre- « gistrement et de timbre. »

Cette rédaction fut critiquée par M. de Vatimesnil.

« Nous ne croyons pas, dit-il, que l'intention des rédac- « teurs de ce projet ait été d'accorder au Trésor un *privilège*

(1) Garnier, *Répert. de l'Enreg.*, v° : *Assist. jud.*, n° 86.

« *de créance* de la nature de celui que la loi du 5 septembre « 1807 a établi en matière de frais de justice criminelle, et il « est évident qu'un tel privilège ne pourrait se justifier. Ce « qu'on a voulu dire, c'est que si l'adminstration de l'Enre- « gistrement, agissant dans l'intérêt commun du Trésor et « des officiers publics, n'était parvenue à recouvrer qu'une « partie du montant de l'exécutoire, la créance du Trésor « aurait la préférence sur celle des autres ayants-droit. « Votre commission est d'avis qu'en effet les choses doivent « se passer ainsi, mais elle pense qu'il faut l'exprimer plus « clairement (1). »

A la suite de ces observations, l'Assemblée nationale adopta la rédaction de l'art. 18, al. 4, telle que nous l'avons reproduite plus haut. Le législateur de 1901 ne l'a pas modifiée.

* * *

Le conflit peut se produire entre la régie, les officiers ministériels et d'autres créanciers de l'adversaire de l'assisté. Vis-à-vis des créanciers, la régie ne jouit d'aucune préférence, ni d'aucun privilège, car il n'y a pas de privilège sans texte (2).

* * *

Enfin, si le conflit s'élève entre la régie, les officiers ministériels et l'assisté, la régie ne jouit pas d'un privilège vis-à-vis de l'assisté ; elle ne vient même pas en concours

(1) Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 158.

(2) Voir la savante note de M. Albert Wahl, dans Sirey, 1895, 2, 117.

avec lui, mais seulement après lui. C'est la jurisprudence des tribunaux secondaires ;

« Cette jurisprudence, dit la régie (1), trouve, ce semble, « une certaine justification dans le fait qu'une collocation « en concours aboutit à faire supporter indirectement par « la femme assistée une partie des frais dont le bureau « compétent a entendu l'exonérer en lui accordant l'assis- « tance.

« On ne saurait méconnaître que cette conséquence se « concilie difficilement avec l'esprit de la loi de 1851, et le « succès d'un pourvoi contre le jugement rendu par le « Tribunal civil de Bagnères, le 25 novembre 1898, au « profit des héritiers de Mme A. B., paraît, dès lors, des plus « douteux »

Cet aveu de l'administration est d'autant plus précieux et il mérite d'autant mieux d'être retenu, que la régie n'avait pas cessé, jusque là, de réclamer énergiquement un privilège en sa faveur.

(1) Garnier, *Répertoire périodique,* 1899, page 628, art. 9638. Solution du 2 février 1899.

Section V. — De la prescription

Le projet du gouvernement, soumis en 1850 à l'Assemblée nationale, ne contenait pas de disposition sur la prescription de l'action tendant au recouvrement de l'exécutoire délivré à la régie, soit contre l'assisté, soit contre la partie adverse.

La commission proposa de fixer le délai de cette prescription à dix ans.

C'est ce que dit l'article 25, al. 1., de la loi de 1851 : « L'action tendant au recouvrement de l'exécutoire délivré « à la régie de l'Enregistrement et des Domaines, soit « contre l'assisté, soit contre la partie adverse, se prescrit « par dix ans. »

La question se pose de savoir quel est, dans le silence de la loi, le point de départ de cette prescription décennale.

La difficulté fut soumise à la Cour de cassation, et, par un arrêt en date du 17 juillet 1893 (1), la chambre civile décida que le délai de dix ans courrait du jour du jugement qui prononce la condamnation aux dépens : « qu'en effet, « à partir du dit jour, l'administration est investie d'un « droit de créance, pour le recouvrement de laquelle elle « peut se faire délivrer tous extraits ou exécutoires, con- « formément à l'article 70 de la loi du 22 frimaire an VII. »

La solution de la Cour de cassation est exacte. D'après le droit commun, la prescription court dès que le droit existe. Or, comme le fait justement remarquer M. Albert Wahl,

(1) Sirey, 1894. 1. 193, et la note de M. Albert Wahl.

« le jugement qui prononce la condamnation aux dépens « fait immédiatement naître une créance au profit de la « régie ; la prescription de cette créance doit donc courir « immédiatement ».

« En un mot, ajoute plus loin M. Wahl, toute pres- « cription libératoire prend son point de départ au jour de « la naissance même de la créance, par cela même que « l'action peut juridiquement être intentée dès ce mo- « ment ; il importe peu que cette action soit subordonnée à « l'accomplissement de formalités matérielles plus ou « moins faciles à remplir. »

Le Code civil, voulant fixer le point de départ d'une action en recouvrement de frais, qui présente avec la nôtre quelque analogie, s'exprime ainsi dans l'article 2273 :

« L'action des avoués pour le paiement de leurs frais et « salaires se prescrit par deux ans, à compter du *jugement* « du procès... »

La prescriptiou court du jugement. Cependant il peut arriver que de nombreux actes de procédure soient nécessaires, après le jugement, pour le rendre définitif.

Supposons qu'un jugement prononçant le divorce par défaut n'ait pas été signifié à la personne du défendeur. Le jugement devra être publié par extrait dans un journal. L'opposition sera recevable dans les huit mois qui suivront le dernier acte de publicité (art. 247 C. civ.). Le délai de l'appel (qui est de deux mois, conformément au droit commun) ne courra qu'à partir du jour où l'opposition ne sera plus recevable (art. 248. C. civ.).

Enfin, un délai de deux mois est accordé, à partir du jour où la décision est devenue définitive, pour en signifier un extrait à l'officier de l'état civil, en vue de la transcription du divorce sur les registres.

Bref, toute cette procédure, postérieure au jugement, durera au moins une année, et la prescription n'en courra

pas moins à compter du jour du jugement. Le délai sera de deux ans, non seulement lorsque l'avoué agit contre son propre client, mais même, d'après une certaine jurisprudence (1), lorsque l'avoué agit contre la partie condamnée, en vertu de la distraction des dépens.

L'art. 2273 C. civ. a été confirmé par la loi du 26 décembre 1897, relative au recouvrement des frais dus aux notaires, avoués et huissiers. L'art. 1er, al. 2, s'exprime ainsi : « Il n'est pas innové, en ce qui concerne les huissiers « et les avoués, aux dispositions édictées par les articles « 2272 et 2273 du Code civil. »

La prescription décennale de l'art. 25 court donc du jour du jugement.

Dans l'opinion contraire, soutenue notamment par M. Garnier (2), on fait partir la prescription du jour de la délivrance de l'exécutoire. On invoque, en ce sens, « le texte « de l'art. 25, qui, dit-on, se réfère expressément, dans sa « formule, à un exécutoire *délivré*, et semble exclure de « cette façon l'action en recouvrement de la créance qui n'a » pas encore donné lieu à la délivrance d'un exécutoire. »

M. Albert Wahl répond, avec raison, que si la loi suppose que l'exécutoire a été délivré, elle vise probablement le cas le plus usuel et le seul pratique. Il ajoute que l'argument tiré de l'art. 25 tendrait à nier toute prescription, au cas où l'exécutoire n'a pas été délivré du tout.

A l'argument tiré de la maxime : *Contra non valentem agere non currit prescriptio*, et d'après lequel la prescription ne peut commencer à courir que du jour où il est permis à la régie d'agir pour la sauvegarde de ses droits, on

(1) Trib. civ. de Lyon, 20 nov. 1869 ; D. P., 70. 3. 87. — Rousseau et Laisney, v° : *Dépens*, n° 130. — Dalloz, *Répert.*, v° : *Prescription*, n° 1026.

(2) *Répert. de l'Enreg.*, v° : *Assistance judiciaire*, n° 95.

répond que l'administration dispose de tous les moyens d'action nécessaires pour assurer le recouvrement des sommes dues : elle peut dresser les états de frais et les soumettre à la taxe du juge.

Enfin, c'est à la régie qu'il appartient d'obtenir du greffier la délivrance de l'exécutoire. Son retard et sa négligence ne doivent pas constituer un titre en sa faveur, et tourner au préjudice de la partie condamnée, qui n'est pas en faute, n'ayant pas pu précipiter la délivrance.

Remarquons, d'ailleurs, que, par l'Instruction n° 2969, relative à l'assistance judiciaire, l'administration a transmis à ses agents le texte de l'arrêt du 17 juillet 1893, en ajoutant que la doctrine de cet arrêt serait prise désormais pour règle.

Aux termes de l'art. 25, al. 2, « la prescription de l'ac-« tion de l'adversaire de l'assisté contre celui-ci, pour les « dépens auxquels il a été condamné envers lui, reste « soumise au droit commun ».

Le délai de cette prescription est donc de trente ans ; et M. de Vatimesnil indique, à ce sujet, que l'assistance ne change en rien les rapports des parties entre elles (1).

L'article 61, § 1, de la loi du 22 frimaire an VII soumet à une prescription de deux ans, à partir du jour de l'enregistrement, les demandes de la régie en paiement des droits non perçus ou insuffisamment perçus.

M. Henri Simon (1) a soutenu que cette prescription biennale s'appliquait aux amendes de timbre et aux droits des actes produits par l'assisté pour justifier de ses droits et qualités, et qui étaient soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé. Ces amendes et ces droits devien-

(1) Brière-Vaigny, *op. cit.* p. 161.
(2) *Op. cit.*, p. 228.

nent exigibles immédiatement après le jugement définitif. C'est du jour de l'enregistrement du jugement que la prescription biennale courrait contre l'assisté. Quand à l'adversaire, s'il était partie à un acte, de manière à être débiteur direct des droits, ces droits étant immédiatement exigibles, la prescription partirait du jour de l'enregistrement de l'acte.

On a invoqué, à l'appui de cette opinion, un jugement du Tribunal de Bagnères du 17 février 1868 (1).

Nous n'hésitons pas à nous séparer de M. Henri Simon, dont la théorie sur ce point est en contradiction avec les termes formels de l'article 25 de la loi du 22 janvier 1851.

Cet article soumet, en effet, à la prescription de dix ans l'action tendant au recouvrement de l'exécutoire délivré à la régie contre l'assisté.

Or, cet exécutoire comprend précisément et uniquement les amendes de timbre et les droits d'enregistrement qu'on voudrait soumettre, dans l'opinion adverse, à la prescription biennale.

Donc, ou les mots n'ont pas de sens, ou les cas prévus par M. Henri Simon sont réellement soumis, comme nous le prétendons, à la prescription décennale (2).

Quand à l'amende de 10 francs qu'encourt le greffier pour retard dans la transmission de l'exécutoire ou de l'extrait du jugement, elle se prescrirait par deux ans (3).

(1) Sirey, 1869. 2. 183.

(2) Conf. Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, 7e édition, v° : *Assistance judiciaire*, n° 96.

(3) Henri Simon, *op. cit.*, p. 229.

Section VI. — De l'abus de l'assistance judiciaire

Ni la loi de 1851, ni celle de 1901, ne se sont préoccupées des cas où il serait fait abus de l'assistance judiciaire.

Cet abus peut cependant se produire de différentes manières.

C'est une personne qui profite, en fait, des avantages de la loi sur l'assistance judiciaire, sans qu'une décision préalable et régulière lui en ait accordé le bénéfice.

C'est une personne qui, ayant obtenu l'assistance judiciaire en vue d'une action déterminée, ou qui, étant autorisée, de plein droit, par la loi, à intenter avec l'assistance judiciaire une catégorie d'actions, exerce une action de nature différente.

Empruntons quelques exemples à la jurisprudence.

Une partie forme, sur papier libre, une opposition à un arrêt de défaut, avant d'avoir été admise à l'assistance judiciaire par le bureau établi près la cour, seul compétent à cet égard (1).

Autorisée à poursuivre avec l'assistance judiciaire une demande à fins de dommages-intérêts contre une Compagnie d'assurances, une personne intente contre la même Compagnie une indemnité en réparation d'un incendie (2).

Un ouvrier mineur, victime d'un accident, usant du bénéfice de l'art. 27 de la loi du 29 juin 1894, qui accorde l'assistance judiciaire aux intéressés pour les différends nais-

(1) Bordeaux, 26 mai 1863; Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 367.

(2) Épinal, 12 décembre 1889; *Dalloz périodique*, 1892. 2. 19.

sant de l'exécution de la dite loi et déférés aux tribunaux civils, assigne le directeur d'une Compagnie minière, en sa double qualité de président de la caisse de secours et de président de la caisse de blessés. Il étend ainsi, en ce qui concerne cette dernière qualité, le bénéfice de l'assistance judiciaire au delà des limites prévues par la loi (1).

Quelle sera la sanction de l'abus de l'assistance judiciaire ?

On a soutenu, dans une opinion (2), que l'abus de l'assistance judiciaire vicie la procédure et que la justice pourra prononcer la nullité des actes faits en violation de la loi de 1851.

La jurisprudence décide généralement que la qualité d'assisté judiciaire indûment prise ou étendue au delà des limites prévues par la loi ne vicie pas les actes et la procédure qui ont été régulièrement faits à tous autres égards.

Aux arrêts de Nimes et de Bordeaux, que nous avons déjà cités en note, nous pouvons ajouter un jugement du Tribunal civil de la Seine du 28 décembre 1885 (3) et un arrêt de Nancy du 24 janvier 1891 (4).

Ces solutions méritent certainement d'être approuvées. Sans doute, le législateur pouvait sanctionner l'abus de l'assistance judiciaire par la nullité de la procédure. Nous croyons qu'il aurait même dû le faire, ne serait-ce que pour mettre un frein à l'avidité processive de certains

(1) Nimes, 3 avril 1897 ; Sirey, 1897. 2. 173.

(2) Coste, *Code de l'assistance judiciaire,* nos 114 et suiv. ; Trib. de Marseille, 12 mars 1873, *Journal des avoués,* t. 98, p. 414.

(3) D. P., 1891. 1. 74, et la note.

(4) Cet arrêt est rapporté en sous-note dans Sirey, 1897. 2. 173; D. P., 1892. 2. 19.

assistés, qu'encouragent les largesses inexplicables de quelques bureaux.

Mais la loi ne prononce pas formellement la nullité, et l'art. 1030 du Code de procédure civile interdit à l'interprète de suppléer au silence du texte, en déclarant nul un acte que le législateur n'annule pas expressément.

D'ailleurs, les décisions du bureau d'assistance judiciaire ont si peu d'influence sur l'étendue des actions à exercer, qu'elles ne peuvent être produites et discutées en justice (1), que l'adversaire de l'assisté n'est pas recevable à contester le bien fondé de la décision qui lui a accordé ce bénéfice (2), et que le tribunal lui-même ne peut pas se la faire représenter en chambre du conseil (3).

Remarquons, d'ailleurs, que l'abus de l'assistance judiciaire pourra entraîner des conséquences fiscales, à défaut de conséquences civiles.

Ces conséquences fiscales sont l'exigibilité immédiate de tous les droits dont le plaideur était indûment affranchi, ainsi que l'obligation d'acquitter les pénalités instituées par la loi fiscale, au cas de non paiement des droits.

(1) Loi du 10 juillet 1901, art. 12, al. 6.

(2) Tribunal de Bellac, 30 août 1860 ; D. P., 61. 3. 8.

(3) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 761.

CHAPITRE VIII

DU RETRAIT DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE

Comme l'a dit très justement M. Rouher, dans son exposé des motifs (1), l'assistance judiciaire est une libéralité qui s'exerce au détriment des contribuables et des officiers ministériels.

Cette libéralité devait donc être sagement restreinte, et il appartenait au législateur de prendre toutes les précautions nécessaires pour que ce bénéfice ne fût accordé et maintenu qu'aux personnes de bonne foi que l'insuffisance de leurs ressources met réellement dans l'impossibilité d'exercer leurs droits.

Le gouvernement entra largement dans cette voie. Le projet soumis, le 29 octobre 1849, au Conseil d'État, portait même, dans son article 38, que le bénéfice de l'assistance judiciaire pouvait être retiré, à quelque point que l'instance fût parvenue, s'il résultait des pièces produites et des incidents du procès que la prétention de l'assisté était dénuée de fondement. La commission de l'Assemblée nationale trouva qu'il serait trop sévère d'admettre cette cause de retrait.

« Ce serait, dit M. de Vatimesnil, porter un coup funeste « à la cause de l'assisté. Lorsqu'on verrait que l'assistance,

1) Brière-Valigny, page 98.

« après lui avoir été accordée, lui a été retirée sans qu'il y « ait eu de changement dans l'état de sa fortune, il s'élève- « rait contre lui un préjugé presque insurmontable, et le « bienfait qu'il aurait obtenu dans l'origine lui deviendrait « fatal. Il faut réserver une telle rigueur pour le cas de « *fraude*, parce qu'alors l'assisté encourt justement la peine « de sa mauvaise foi (1). »

L'opinion de la commission et de son éminent rapporteur fut consacrée par l'Assemblée nationale, et les causes du retrait sont ainsi réglées par l'art. 21 de la loi de 1851, modifié par la loi de 1901 :

« Le bénéfice de l'assistance judiciaire peut être retiré « en tout état de cause, même après la fin des instances et « procédures pour lesquelles elle a été accordée :

« 1° S'il survient à l'assisté des ressources reconnues « suffisantes ;

« 2° S'il a surpris la décision du bureau par une déclara- « tion frauduleuse. »

Notons, en passant, que si le législateur de 1901 a modifié la rédaction de l'alinéa 1 de notre article, c'est, comme l'a dit M. Louis Legrand, pour le mettre d'accord avec les nouvelles solutions adoptées, et notamment parce que l'assistance judiciaire, pouvant dorénavant s'appliquer à de simples actes d'exécution, n'est plus nécessairement limitée aux cas où il y a juridiction à saisir et jugement à intervenir.

Les causes du retrait sont au nombre de deux.

L'assistance judiciaire peut être retirée à l'assisté s'il a surpris la décision du bureau par une déclaration frauduleuse.

Le projet du gouvernement parlait de déclaration *mensongère*.

(1) Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 159.

L'expression *frauduleuse* nous paraît plus nette, fit observer M. de Vatimesnil. « Elle indique qu'il ne suffit pas « que l'assisté ait induit le bureau en erreur, mais encore « qu'il faut que ce soit sciemment et de mauvaise foi qu'il « ait agi. Les plaideurs, surtout ceux qui manquent « d'instruction (et la plupart des indigents sont dans ce « cas), se font souvent illusion sur les droits qu'ils récla- « ment ; ils trompent les autres, parce qu'ils se trompent « eux-mêmes et sans qu'il y ait de leur part une intention « répréhensible. Votre commission pense que l'assisté ne « doit encourir le retrait de l'assistance que lorsque l'exposé « qu'il a fait au bureau, soit de sa situation pécuniaire, « soit des faits de la cause, a été non seulement inexact, « mais encore frauduleux (1). »

Le retrait de l'assistance judiciaire peut encore être prononcé s'il survient à l'assisté des ressources reconnues suffisantes.

Du moment où l'assisté a des ressources suffisantes, il commet une offense à la morale en dissimulant cette situation et en continuant à jouir d'un bénéfice qui s'exerce en définitive au détriment des officiers ministériels et du Trésor.

Comme l'indique M. Garnier (2), c'est au bureau, et au bureau seul, qu'il appartient d'apprécier, d'après les circonstances, si les ressources survenues à l'assisté sont suffisantes, ou si sa déclaration a été frauduleuse.

Avec l'article 21 se termine la loi du 10 juillet 1901. Les autres articles, que le législateur de 1851 a consacrés au retrait de l'assistance judiciaire, n'ont subi aucune modification.

(1) Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 159.
(2) *Op. cit.*, n° 103.

*
* *

Aux termes de l'article 22, « le retrait de l'assistance « peut être demandé, soit par le ministère public, soit par « la partie adverse.

« Il peut aussi être prononcé d'office par le bureau.

« Dans tous les cas, il est motivé. »

Parmi les personnes qui peuvent demander le retrait de l'assistance judiciaire ne figurent ni les officiers ministériels, ni l'administration de l'Enregistrement. Mais s'ils ne peuvent pas directement demander le retrait, ils peuvent le faire indirectement, en signalant au ministère public ou à un membre du bureau les causes du retrait. Le ministère public ou le membre du bureau font leurs les causes qui leur sont indiquées (1). »

« L'assistance judiciaire, dit l'art. 23, ne peut être retirée « qu'après que l'assisté a été entendu ou mis en demeure « de s'expliquer. »

On a conclu de ce texte que si l'assisté ne se présentait pas sur une simple lettre d'avis, on serait obligé de lui adresser une citation en forme, par exploit d'huissier. Cette citation serait visée pour timbre et enregistrée en débet (2).

*
* *

Quelle que soit la cause pour laquelle le retrait de l'assistance judiciaire est prononcé, ce retrait produit des effets civils. Il produit en outre des effets criminels si le retrait a pour cause une déclaration frauduleuse.

(1) Garnier, *op. cit.*, n° 104.
(2) Garnier, *op. cit.*, n° 105.

Article 24. — « Le retrait de l'assistance judiciaire a « pour effet de rendre immédiatement exigibles les droits, « honoraires, émoluments et avances de toute nature, dont « l'assisté avait été dispensé. Dans tous les cas où l'assis- « tance est retirée, le secrétaire du bureau est tenu d'en « informer immédiatement le receveur de l'Enregistre- « ment, qui procédera au recouvrement et à la répartition, « suivant les règles tracées en l'article 18 ci-dessus. »

Si le retrait est prononcé avant le jugement ou après un jugement rendu contre l'assisté, celui-ci est seul débiteur des sommes dues au Trésor. Si ce retrait est prononcé après un jugement qui donne gain de cause à l'assisté, celui-ci, perdant le bénéfice de la loi, n'est pas moins tenu d'indemniser le Trésor, concurremment avec ses adversaires (1).

Le retrait entraîne des conséquences beaucoup plus graves, lorsqu'il a pour cause une déclaration frauduleuse.

L'article 26 permet, en effet, d'intenter une action correctionnelle contre l'assisté qui a ainsi trompé le bureau.

« Si le retrait de l'assistance judiciaire a pour cause une « déclaration frauduleuse de l'assisté relativement à son « indigence, celui-ci peut, sur l'avis du bureau, être traduit « devant le tribunal de police correctionnelle et con- « damné, indépendamment du payement des droits et « frais de toute nature dont il avait été dispensé, à une « amende égale au montant total de ces droits et frais, « sans que cette amende puisse être au-dessous de cent « francs et à un emprisonnement de huit jours au moins « et de six mois au plus.

« L'article 463 du Code pénal est applicable. »

Notons, avec M. de Vatimesnil (2), que la loi n'impri me

(1) Garnier, *op. cit.*, n° 106.

(2) Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 161.

« à la déclaration frauduleuse le caractère de délit qu'au-
« tant qu'elle porte sur *l'indigence*. Alors, en effet, elle est
« plus inexcusable que lorsqu'elle concerne les faits du
« procès, parce que, dans ce dernier cas, ainsi que nous
« l'avons déjà dit, les fausses allégations prennent quel-
« quefois en partie leur source dans des illusions. L'assisté
« qui aura sciemment induit le bureau en erreur sur les
« faits du procès sera suffisamment puni par le retrait
« de l'assistance ; mais celui qui l'aura sciemment induit
« en erreur sur l'état de sa fortune, c'est-à-dire sur un fait
« matériel, sera soumis à une peine correctionnelle. »

L'article 26 dit que les poursuites criminelles peuvent avoir lieu *sur l'avis du bureau*.

Au cas où le bureau ne donnerait pas d'avis, ou même donnerait un avis contraire à la poursuite, le ministère public pourrait quand même agir. Dès qu'un délit existe, le ministère public a, pour en demander la répression, une action que rien ne peut paralyser. Tout ce qu'on peut conclure des mots : *sur l'avis du bureau*, c'est que le ministère public devrait, préalablement aux poursuites, mettre le bureau en demeure de donner son avis (1).

L'art. 463 du Code pénal, sur les circonstances atténuantes, est applicable au délit de l'art. 26. Le projet du gouvernement restreignait à l'emprisonnement seulement, et non à l'amende, l'application de cet article. Cette restriction ne fut pas admise par la commission ni par le législateur (2).

Le procureur général pourrait déférer au bureau de la cour la décision du bureau de première instance qui a prononcé le retrait. Si cette décision était réformée et que

(1) Dalloz, *Répertoire*, v° : *Organisation judiciaire*, n° 791.
(2) Sabatié, *op. cit.*, p. 90 ; Dalloz, *Rép.*, v° : *Organis. jud.*, n° 792.

l'assistance fût rendue, les frais faits en conformité de l'art. 24 pour le recouvrement des sommes exigibles, entre le retrait et la décision qui rend l'assistance judiciaire, tomberaient nécessairement en non-valeur (1).

Pour terminer ce chapitre, notons le nombre des retraits, prononcés, en France, pendant l'année 1899. Ce tableau est extrait du *Compte général de l'administration de la justice civile et commerciale pendant l'année 1899*, présenté au président de la République par le garde des sceaux, ministre de la justice.

Il a été prononcé 166 retraits d'assistance (art. 21 de la loi du 21 janvier 1851), savoir : 8 à la demande du ministère public, 32 à la demande de la partie adverse, et 126 d'office par les bureaux. Ces 166 retraits ont été prononcés : 149 par suite de ressources suffisantes survenues à l'assisté, et 17 pour déclaration frauduleuse.

Voilà pour les bureaux de première instance.

Il a prononcé par les bureaux d'appel des Cours de Bordeaux, Chambéry, Grenoble, Limoges, Pau et Poitiers, 8 retraits d'assistance : 2 sur la demande du ministère public, 6 sur la demande de la partie adverse. Ils étaient fondés : 7 sur le motif qu'il était survenu à l'assisté des ressources suffisantes, 1 sur une déclaration frauduleuse de l'assisté.

On ne peut qu'être frappé du nombre minime des retraits, comparé aux admissions si larges et souvent si injustes. C'est qu'en réalité le retrait est peu demandé. Le retrait constitue, cependant, un contre-poids nécessaire aux erreurs du bureau, et il serait à désirer qu'on en fît, dans la pratique, un usage plus fréquent.

(1) Garnier, *op. cit.*, p. 108.

CONCLUSION

Nous avons ainsi achevé le plan que nous nous étions tracé, et il ne nous reste plus qu'à donner une conclusion aux pages qui précèdent.

La loi française sur l'assistance judiciaire est une loi excellente, nous n'hésitons pas à le proclamer hautement. Elle fait le plus grand honneur à ceux qui l'ont conçue, préparée et promulguée.

Sans doute un demi-siècle d'expérience a pu révéler çà et là des imperfections et des lacunes : c'est le lot des œuvres humaines, qui ne pourront jamais atteindre la perfection absolue. Mais ces lacunes et ces imperfections étaient, en somme, des grains de sable, à côté de l'œuvre elle-même, si généreuse, si vivante, si éminemment utile.

A ces défectuosités, la loi du 10 juillet 1901 a apporté plus d'un remède, et l'on peut considérer aujourd'hui que l'assistance judiciaire a reçu son organisation définitive.

Est-ce à dire, cependant, que notre système français ne soit pas susceptible de recevoir encore de nouveaux perfectionnements ?

Assurément non, et s'il s'agissait, un jour, de refondre intégralement la loi qui nous régit, plus d'une réforme utile pourrait être proposée et accueillie.

Bien comprise et bien menée, l'enquête officieuse, confiée par M. Blaignan aux juges de paix du ressort de la Cour de Nimes, pourrait donner les résultats les plus féconds. Elle mérite assurément d'être prise en grande considération, à la condition toutefois que l'usage en soit prohibé pour les affaires de la compétence des juges de

paix et pour les appels des jugements rendus par ces magistrats, lorsque le juge de paix appelé à procéder à l'enquête serait précisément celui qui devra être saisi du procès au fond, ou celui dont le jugement est déféré à l'autorité supérieure.

Il nous paraîtrait équitable que le défendeur, actionné par une partie assistée, fût dispensée provisoirement du paiement des droits, dans les formes et sous les conditions que nous avons examinées, en étudiant les préliminaires des effets de l'assistance judiciaire.

Pourquoi n'indiquerait-on pas dans l'article 25 que l'action tendant au recouvement de l'exécutoire se prescrit par dix ans *à partir du jugement ?* Cela mettrait fin à toute espèce de controverse sur le point de savoir à quel moment doit être placé le point de départ de cette prescription.

Peut-être serait-il bon de sanctionner par la nullité de la procédure les abus de l'assistance judiciaire.

Ce sont là des détails, dont une étude de la loi révèle l'existence, mais qui n'empêchent pas l'œuvre de fonctionner admirablement.

Telle quelle, notre organisation de l'assistance judiciaire est suffisante pour répondre largement à toutes les nécessités de l'heure présente, et son passé est le meilleur garant de son avenir.

Mais il est un danger contre lequel le législateur ne paraît pas vouloir réagir suffisamment. Nous voulons parler de l'assistance judiciaire de plein droit.

Séduisante, en elle-même, parce qu'elle répond mieux, semble-t-il, aux aspirations des classes souffrantes de la société, cette idée de l'assistance de plein droit devient trop souvent, dans la réalité, la monnaie avec laquelle on paie les suffrages populaires. Elle constitue alors un danger, car elle consiste, en définitive, à faire l'aumône avec l'argent d'autrui. Voilà pourquoi le législateur ne doit pas, à

notre avis, s'engager plus avant dans la voie que lui tracent des dispositions récentes, notamment la loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail.

La loi de 1851 a soumis l'admission à l'assistance au contrôle, à la fois éclairé et bienveillant, des membres d'un bureau parfaitement organisé.

C'est là un principe excellent. Au législateur de le maintenir toujours, malgré les sollicitations plus ou moins pressantes dont il peut être l'objet. Qu'il se souvienne que la création du bureau, œuvre originale et personnelle du législateur de 1851, constituait le point le plus difficile, le point capital de la question. Ce bureau n'a donné et ne peut donner que d'excellents résultats. Il ne faut donc pas permettre que ses prérogatives soient restreintes et son influence diminuée.

En résumé, nous ne saurions mieux terminer ces lignes qu'en redisant, avec M. Aylies (1), que, « si notre pays s'est « présenté un peu tardivement sur le terrain de l'assis- » tance judiciaire, il n'y a pas laissé du moins une trace « indigne de cette grande cause du progrès et des perfec- « tionnements utiles qu'il fut toujours dans sa destinée de « suivre et de propager ».

(1) Brière-Valigny, *op. cit.*, p. 31

Vu : Aix le 10 décembre 1902.
Le professeur président de la thèse,
ÉDOUARD JOURDAN.

Vu : *Le Doyen,*
G. BRY,

Vu et permis d'imprimer :
10 décembre 1902.
Le Recteur,
BELIN.

TABLE DES MATIÈRES

Pages

Bibliographie VII

Introduction IX

Chapitre I. — Histoire de l'assistance judiciaire 1

Section I. — Droit romain 2

Section II. — Droit canonique 5

Section III. — Ancien droit français 10

Section IV. — Droit nouveau 15

§ 1. — Depuis 1789 jusqu'à la promulgation de la loi du 22 janvier 1851. 15

§ 2. — De la la loi du 22 janvier 1851 à la loi du 10 juillet 1901 31

Chapitre II. — A quelles personnes le bénéfice de l'assistance judiciaire peut-il être accordé 47

Section I. — Des personnes privées 47

Section II. — Des personnes morales 59

Section III. — Hypothèses particulières ... 66

Appendice 70

Chapitre III. — A quels actes l'assistance judiciaire est-elle applicable ? 71

Section I. — Des litiges 73

Section II. — Des actes de juridiction gracieuse et des actes conservatoires 80

Section III. — Des actes d'exécution 88

Appendice 115

Chapitre IV. — Des bureaux d'assistance judiciaire. — Leur composition 117

Pages

Section I. — De la composition des bureaux..... 117

Section II. — Division des bureaux en sections : président, secrétaire. — Renouvellement. — Personnalité civile.... 134

CHAPITRE V. — Des bureaux d'assistance judiciaire (*suite*). — Leur fonctionnement..... 139

Section I. — Formation de la demande. 140

Section II. — Instruction de la demande. 147

§ 1. — But de cette instruction..... 147

§ 2. — Procédure actuelle..... 156

§ 3. — Réforme de M. Blaignan..... 178

Section III. — Des cas d'extrême urgence. 183

CHAPITRE VI. — De l'assistance judiciaire de plein droit.. 185

CHAPITRE VII. — Des effets de l'assistance judiciaire..... 191

Section I. — Concours obligatoire des avocats et des officiers ministériels..... 199

Section II. — Dispense du payement des droits..... 207

§ 1. — En quoi consiste la dispense... 210

§ 2. — Portée de la dispense. — Principe et exceptions..... 226

Section III. — Débiteur des droits..... 232

§ 1. — Condamnation contre l'adversaire de l'assisté..... 232

§ 2. — Condamnation contre l'assisté. 243

§ 3. — Double assistance..... 254

§ 4. — Hypothèses particulières..... 257

Section IV. — Du recouvrement des droits 267

§ 1. — Qui a compétence pour opérer ce recouvrement..... 267

§ 2. — A quelles conditions le recouvrement est subordonné..... 271

§ 3. — Formes du recouvrement..... 274

Pages.

§ 4. — De la répartition des droits recouvrés. — Conflits..... 284

Section V. — De la prescription..... 288

Section VI. — De l'abus de l'assistance judiciaire..... 293

Chapitre VIII. — Du retrait de l'assistance judiciaire..... 297

Conclusion..... 305